بازدید شد
۴-۱۲
کتابخانه مجلس شورای ملی
شماره ثبت کتاب
۷۸۲۱۰
۳۸۳۰
۲۲۵۶

بازرسی شد
۳۶ - ۳۷

کتابخانه مجلس شورای ملی
شماره ثبت کتاب
۷۸۴۱۰
۸۱۱۵
موضوع
فهرست تاسیسی ۱۳۰۲
بازدید شد
۱۳۸۳
فهرست شده
۲۲۵۶

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الاجارة

وهي العقد على تملك المنفعة المعلومة بعوض معلوم

فالعقد بمنزلة الجنس يشمل سائر العقود وخرج بتعلقه بالمنفعة البيع والصلح المتعلق بالاعيان وبالعوض الوقية بالمنفعة وبالمعلوم اصداقها اذ ليس في مقابلها عوض معلوم وانما هو البضع ولكن ينتقض به طرده بالصلح على المنفعة بعوض معلوم فانه ليس اجارة بناء على جعله اصلا وبما بعدها اجرتك او اكريتك او ملكتك منفعتها سنة قيد التمليك بالمنفعة لمحترز به عما لو عبر بلفظ الايجار والاكراء فانه يصح تعلقه الا بالعين فلو اورد هنا على المنفعة فقال اجرتك منفعة هذه الدار مثلا لم يصح بخلاف التمليك لانه يفيد نقل ما تعلق به فان ورد على الاعيان افاد ملكها وليس ذلك مورد الاجارة لان العين تبقى على ملك الموجر فتعين فيها اضافته الى المنفعة ليفيد نقلها الى المستاجر حيث يعتبر بالتمليك ولو عبر بالبيع ونوى به الاجارة فان اورده على العين فقال بعتك هذه الدار شهرا مثلا بكذا بطل لافادته نقل العين وهو ممتنع في الاجارة وان قال بعت سكناها سنة مثلا صح على الاصح وجهان ماخذهما ان البيع موضوع لنقل الاعيان والمنافع تابعة

خطی ، فهرست
۱۵۶

لما فلا يثمر الملك لو تجوز به في نقل المنافع منفردة وان نوى به الاجارة وانه يفيد نقل المنفعة ايضا فالجملة ولو اتبع فيقوم مقام الاجارة مع قصدها ولا تصح المنع وهي لازمة من الطرفين لا تبطل الا بالتقابل واحد الاسباب المقتضية للفسخ وبتلف بعضها ولو تعقبها البيع لم تبطل لعدم المنافاة فان الاجارة تتعلق بالمنافع والبيع بالعين وان تبعتها المنافع حيث تملك سواء كان المشتري هو المستاجر وغيره فان كان هو المستاجر لم تبطل الاجارة على الاقوى بل يجتمع عليه الاجرة والثمن وان كان غيره وهو عالم بها صبر الى انقضاء المدة ولم يجز ذلك من تعجيل الثمن وان كان جاهلا بها تخير بين فسخ البيع وامضائه مجانا سلوب المنفعة الى انقضاء المدة ثم لو بجملة فسخ الاجارة عادت المنفعة الى البائع لا الى المشتري وعفو المستاجر لا يسقطها وان بلغ حدا يتعذر عليه الانتفاع بها كالمستاجر حائط لا ينتفع بها فيستصحبها للزوم اما لو تعذر كالبيع المانع من قطع الطريق الذي استاجر الدابة لسلوكه مثلا فالاقوى جواز الفسخ لكل منهما لتعذر استيفاء المنفعة المقصودة حتى لو لم يجز الجبار لزم الضرر المنفي ومثله ما لو عرض مانع شرعي كحيض المرضع لتحريم السفر او استيجار امرأة لكنس المسجد فحاضت والزمان يتقضي بتعذر العذر ويحتمل انفساخ العقد في ذلك كله تنزيلا للعذر منزلة تلف العين ولا تبطل الاجارة بالموت كما يقتضيه لزوم العقد

فيفسخ حيث يشهما بغبنه لا بدون الاذن في الوكيل ولا الضابط في
الوصي لعدم اقتضاء الطلاق التوكيل فيها اضافة الخيار المقتضي
للتسلط على ابقائها وكذا الوصاية فان فعل الوصي سوط بالمصلحة ولا
بد من كمال المتعاقدين وجواز تصرفهما فلا تنفع اجارة الصبي وان كان
مميزا او اذن له الولي ولا المجنون بطلقا ولا المحجور عليه بدون اذن
الولي او من في حكمه ومن كون المنفعة المعقود عليها من العين والاجرة
معلومتين ويحقق العلم بالمشاهدة بمشاهدة العين المستاجرة الخ
سي بتعلق المنفعة او وصفها بما يرفع الجهالة ويتعين المنفعة ان كانت
متعددة في العين ولم يرد الجميع وفي الاجرة بكيلها او وزنها او
عدها ان كانت مما يعتبر بها في البيع او بمشاهدتها ان لم يكن كذلك
والاقرب انه لا تكفي المشاهدة في الاجرة عن اعتبارها باحد الامور
الثلثة ان كانت مما يعتبر بها لان الاجارة معاوضة لازمة مبنية
على المكايسة فلا بد فيها من انتفاء الغرر عن العوضين اما لو كانت مما
لا يكفي في بيعها المشاهدة كالعقار كفت فيها هنا قطعا وهو خارج
بقرينة الاعتبار وعمل الاجارة بالعقد لاقتضاء محل المعاوضة
كل من العوضين الى الاخر لكن لا يجب تسليمها قبل العمل وانما تظهر
الفائدة في ثبوت اصل الملك فيتقها القهاري متصلا او منفصلا ويجب
تسليمها بتسليم العين الموجرة وان كانت على عمل في ذمته لا قبله ذلك
حتى لو كان المستاجر وصيا او وكيلا لم يجز له التسليم قبله الا مع الاذن
صريحا او بشاهد الحال ولو فوض توقف الفصل على الاجرة كالحج لو استع

سواء في ذلك موت الموجر والمستاجر الا ان تكون العين موقوفة على البطن

او الامام بحيث يفسخ اذا اراد الامام الاذن او ظهور الغبطة في الفسخ

المستأجر من التسليم يتسلط الآجر على الفسخ وكذا ظهور عيب فيها أي في الأجرة
عيب فللآجر الفسخ أو الإمضاء مع التعيين للأجرة في متن العقد لا قبله
الإعلام والتسليم وتضيقه مانع من البدل كالبيع فيخير المعيب المخيار
مع عدم رأي عدم التعيين بطالب بالبدل لعدم تعيين المعيب أجرة
فالواجب ليس والإجازة الفسخ والرضا بالمعيب فطالب بالإمضاء
لتعيين المدفوع عوضا بتقدير غيره وقيل له القيمة المطلقة
وهو قريب إن تقدر الامتثال كما ذكرناه لا مع بذله لعدم انحصار حقه
في المعيب ولو جعل أجرتين على تقديرين كنقل المتاع في يومين معينين
بأجرة وفي يوم آخر بأجرة أخرى أو جعل أجرتين أحدهما في الخياطة
الرومية والثانية بدرزتين والأخرى على الخياطة الفارسية وهي
التي بواحدة فالأقرب الصحة لأن كلا الفعلين معلوم والأجرة معلومة
والواقع لا يخلو منهما ولا صالة الجواز وبشكل بمنع معلومية أي
ليس المستأجر عليه المجموع ولا كل واحد ولا أو وجب فيكون واحد
غير معين وذلك غرر مبطل لها كالبيع بثمنين على تقدير ويحتمل
مثل هذا الغرر لزوم مثله في البيع بثمنين لاشتراكهما في العقد الأقوى
المشتمل على المعاوضة بخلاف ما لو وقع ذلك لا لو جهت الصحة لاحتمالها
من الجهالة ما لا تحتمله الإجارة ولو شرط عدم الأجرة على التقدير أي
لم تصح في مسألة النقل في اليومين وثبت أجرة المثل على المشهور
واستند الحكم جبرا كما أحدهما صحيح وليس بصريح في المطلوب والآخر
ضعيف وموثق فالرجوع فيها إلى الأصول الشرعية أولى والله العالم

في الحكم الثاني بحث يتبه عليه بقوله وفي ذلك نظر لأن قضية كل
إجارة المنع من قبضها فيمكن أن يحمل مورد الإجارة هنا القسم
الذي فرض فيه أجرة والمعرض للقسم الآخر الخالي عنها تعرضا في
العقد لحكم بقبضه فإن قضية الإجارة بالأجرة المخصوصة في الوقت
المعين حيث يطلق عدم استحقاق شيء لو لم ينقل أو نقل في غيره
فيكون على تقدير اشتراط عدم الأجرة لو نقله في غير المعين قد شرط
قضية العقد فلم تبطل الإجارة في مسألة النقل وفي غيرها مما
شاركها وهذا معنى وهو اشتراط عدم الأجرة على تقدير مخالفة
مقتضى الإجارة الخاصة غاية ما في الباب أنه إذا فعل بالمشروط
وهو نقله في اليوم المعين يكون البطلان منسوبا إلى الآجر حيث
فوت الزمان المعين ولم يفعل فيه ما شرط عليه فلا يستحق شيئا
لأنه لم يفعل ما استوجر عليه ولا يكون البطلان حاصلا من جهة
العقد فلا وجه للحكم ببطلان الإجارة على هذا التقدير وإثبات
أجرة المثل بل اللازم عدم ثبوت شيء وإن نقل المتاع إلى
المكان المعين في غير الزمان لأنه فعل لم يؤمر به ولا استوجر
عليه وهذا النظر لم يتعرض له أحد من الأصحاب ولا ذكره
المصنف رحمه الله في غير هذا الكتاب وهو نظر موجه لأنه لا يتم إذا
فرض كون عوده الإجارة هو الفعل في الزمن المعين وما خرج
عنه خارج عنها وظاهر الرواية وكلام الأصحاب أن عوده داخل في
كلا القسمين ومن ثم حكموا بصحتها مع إثبات الأجرة على التقديرين

نظرا الى حصول المقتضى وهو الاجارة المعينة المشتملة على الاجرة
المعينة وان تعددت واختلفت لانحصارها وتعينها كما تقدم
وبطلانها على التقدير الاخر ولو فرض كون مورد الاجارة هو
القسم الاول خاصة وهو المثل فى الزمن المعين لكان الحكم بالبطلان
على تقدير فرض اجرة مع نقله فى غيره اولى لانه خلاف مقتضى الاجارة
وخلاف ما تعلقت به فكان الحكم بثبوت اجرة المثل وجعل التعيين
متعلقا على تقدير ذكر الاجرة والاول خاصة على تقدير عدمه فى
الثانى مع كونه خلاف الظاهر موجب لاختلاف الفرض بغير دليل
ويمكن الفرق بكون التعيين للاجرة على التقديرين قرينة جعلها
مورد الاجارة حيث انه يلائمها وهو الاجرة فيهما واسقاطها فى
التقدير الاخر قرينة عدم جعله مورد أمر حيث نفى الازم الدال
على نفى الملزوم وح فتنزيله على شرط فتيه العقد اولى من جعله
اجنبيا سدا للعقد بتخلله بين الايجاب والقبول ولا يبعد فى
صحة الاجارة على وجه اللزوم من كون المستفيد مملوكة له اى للموجر
او لوليه وهو من بيده حل بحث ولايته بنبوة او وصاية او حكم
سواء كانت مملوكة له بالاصالة كالولد او استاجر العين فيملك منفعتها
بالاصالة لابا البقعة المعين ثم اجرها او اوصى له بها او بالبقعة
الملكه للعين وللمستاجر ان يوجر العين التى استاجرها الا مع شرط
الموجر الاول عليه استيفاء المنفعة بنفسه فلا يصح له ح ان يوجر
الا ان يشترط المستاجر الاول على الثانى استيفاء المنفعة بنفسه

فيصح ان يوجابه لعدم منافاتها الشرط الموجر الاول فان استيفاء
المنفعة بنفسه اعم من استيفائها لنفسه وعلى تقدير جواز الاجارة
لغيره هل يتوقف تسليم العين على اذن مالكها قيل نعم اذ لا
يلزم من استحقاق استيفاء المنفعة والاذن له فى التسليم
جواز تسليمها لغيره فيضمن لو سلمها بغير اذن وقيل يجوز تسليمها
من غير ضمان لان القبض من ضرورات الاجارة للعين وقد حكم
بجوازها والاذن فى الشئ اذن فى لوازمه وهذا هو الاظهر حجة
الاول فى بعض حواشيه وفيه قوة ويؤيده صحيحة على بن جعفر
عن اخيه عليها السلام عدم ضمان الدابة المستاجرة المسلمة
الى الغير وغيرها اولى ولو اجر الفضولى فالاقرب الوقوف
على الاجازة كما يقف غيرها من العقود وخصها بالجواز لعدم
النص فيها بخصوصه بخلاف البيع فان قضيته عروة البارقى
مع البيع فى شراء الشاة تدل على جواز بيع الفضولى وشرائه
تصديق باختصاص الجواز بمورد النص والاشهر الوقف على الاجازة
مطلقا ولابد من كونها اى المنفعة معلومة بالزمان فيما لا يمكن
ضبطه الا به كالسكنى والاستضاع واما به او المسافة فيما يمكن
ضبطه بالزمان كركوب شهر وبالمسافة كالركوب الى البلد
المعين او بالعمل كاستيجار الاجير لعمل كالخياطة فانه يمكن ضبطه
بالزمان كخياطة شهر وبالعمل كخياطة هذا الثوب ولو جمع بين
المدة والعمل كخياطة الثوب فى هذا اليوم فالاقرب البطلان

قصدا لتطبيق بين العمل والزمان يجب ابتداؤه وينتهي
بانتهائه لان ذلك ما لا يتفق غالبا بل يمكن انتهاء الزمان قبل
انتهاء العمل وبالعكس فان امر بالاكمال في الاول لزم العمل في غير
المدة المشروطة والا كان شركا للعمل الذي وقع عليه العقد وان
امر في الثاني بالعمل الى ان تنتهي المدة لزم الزيادة على ما وقع
عليه العقد وان لم يعمل كان تاركا للعمل في المدة المشروطة وقد
يجوز وقوع الفعل في ذلك الزمان صحيح مع امكان وقوعه فيه ثم
ان وقع فيه ذلك لاجرة لحصول الغرض وان خرجت المدة قبله
فان كان قبل الشروع فيه بطلت وان خرجت في اثنائه استحق
المسمى لما فعل وفي بطلانها في الباقي او تخير المستاجر بين الفسخ
في الباقي والاجارة فيه كل خاير ويستحق المسمى وجهان وقيل
يستحق مع الفسخ اجرة مثل ما عمل لا المسمى والاوسط اجود ولا
يعمل الاجير الخاص وهو الذي يستاجر للعمل بنفسه مدة معينة
حقيقة او حكما كما اذا استوجر لعمل معين او ل زمانه اليوم المعين
بحيث لا يتوانى فيه بعرف المستاجر لا بادنى الاحتمال بنفسه
غير بالنسبة الى الوقت الذي جرت عادته بالعمل فيه كالنهار
اما غيره كالليل فيجوز العمل فيه لغيره اذا لم تؤد الى ضعف في
العمل المستاجر عليه ويجوز عمله لغيره في المعين عملا لا
بناء في حضر كما يقاع عقد في حال استغاله بحضر وجهان من التصرف
في حق الغير وشهادة الحال وعمله عملا مملوكا لغيره كذلك و

باعتبار هذا الاخصاء حتى خاصا اذ لا يمكنه ان يشترك غيره من
استاجره في العمل في الزمان المعهود فان عمل لغيره في الوقت المختص
فلا يخلو اما ان يكون بعقد اجارة او جعالة او تبرعا فان الاول تخير
المستاجر بين فسخ عقده نفسه لفوات المنافع التي وقع عليها العقد
او بعضها وبين بقائه وان اختار الفسخ وكان ذلك قبل ان يعمل
الاجير شيئا فلا شئ عليه وان كان بعده بعض الاجارة ولزمه
من المسمى بالنسبة وان بقي على الاجارة تخير في فسخ العقد الطاري
واجارته اذ المنفعة مملوكة له فالمطالبة عليها مضمونة فان فسخ رجع
الى اجرة المثل عن المدة الفائتة لانها قبضت العمل المستحق له بعقد الاجارة
وقد آلف عليه ويتخير في الرجوع بها على الاجير لانه المباشر للاتلاف
او المستاجر لانه المستوفي وان اجازه ثبت للمسمى فيه فان كان
قبل قبض الاجير فالمطالبة بالمستاجر لان الاجير هنا بمنزلة المغصوب
باع ملك غيره فاجاز المالك فان المغصوب لا يطالب بالثمن وان كان
بعد القبض وكانت الاجرة معينة فالمطالبة بها من هو في يده وان كانت
مطلقة فان اجاز قبض ايضا فالمطالبة للاجير والا فالمستاجر ويرجع على
الاجير بما قبض مع جعله او علمه وبقاء العين وان كان عالما لم يجز
مع عدم فسخ الاجارة بين اجازته فيأخذ المسمى وعدمه فيرجع باجرة المثل
وان عمل تبرعا وكان العمل مما له اجرة في العادة تخير مع علم فسخ
بين مطالبة من شاء منهما باجرة المثل والا فلا شئ وفي معناه عمله
لنفسه ولو حاز شيئا من المباحات بنية التملك ملكه وكان حكم

الزمان المصرح به ذلك اذكره ويجوز المطلق وهو الذي
لعمل مجرد عن المباشرة مع تعيين المدة كخياطة الخياط يوما او عن
المدة مع تعيين المباشرة كأن يخيط له ثوبا بنفسه من غير تعرض
الى وقت او مجرد عنهما كخياطة ثوب بجوزة احد هذين الزمان ومتى
طلقا لعدم اختصار منفعته في شخص معين فمن تعذر له ان يعمل
بنفسه وغيره وتسميته بذلك اولى من تسميته مشتركا كما صنع غيره
لانه في مقابلة المقيد وهو الخاص وبيان هذا الخاص باعتبار
الثلاثة اذا الاول مطلق بالنسبة الى المباشرة والثاني بالعكس بالنسبة
المدة والثالث فيهما معا والمطلقية قول ابن الحاجب في كل الاجارة
تقتضي التعجيل وانه يجب المبادرة الى ذلك الفعل فان كان مجردا
عن المدة خاصة فبينه وبين الاخيرين وبين غيره وضع فيضع الشارع
بينه وبين عمل الخ في صورة المباشرة ووضع عليه عدم تحمل الاجير
الثانية في صورة التجرد عن المدة مع تعيين المباشرة كما منع الاجير
الخاص ويرشد اليه ما تقدم في الحج من عدم تحمل الاجارة الثانية
مع اتحاد زمانها لاضاعة فضا او حكما كما لو اطلق فيهما او عين شيئا
احدهما بالنسبة الاولى واطلق في الاخرى وما ذكره احوط لكن
لا دليل عليه ان لم نقل بانتفاء مطلق الامر الفوري واذا سلم
المستاجر المعين ويضمن ان يمكن فيها الانتفاع بها فيما استاجرها
لاستقرار الاجرة وان لم يستعملها وفي حكم التسليم ما لو بذل
الموجر العين فلم يأخذها المستاجر حتى انقضت المدة او مضت مدة

يمكنا الاستيفاء منها استقر الاجرة ولا بد من كونها اي المنفعة مما
لو استاجره للطبخ كفرا وغناء ونحوه من المحرمات الباطلة او حمل
سكر بطل العقد ويستثنى من حمل المسكر الخمر بقصد الاراقة او
التخليل فان الاجارة لها جائزة وان يكون مقدورا على تسليمها
فلا تصح اجارة الابق لاشتمالها على الغرر وان ضم اليه شيئا
سهلا اسكن الجواز كما يجوز في البيع لانا القياس بل لدخولها في
الحكم بطريقا ولان لاحتمالها من الغرر ما لا يحتمله وبهذا الامكان
انتفى المضرة في بعض فوائده ووجه المنع هذا النص المجوز فيقيد
فيه على مجرده وهو البيع ومنع الاولوية وعلى الجواز هل يصير
في الضمنية امكان افرادها بالاجارة ام بالبيع ام يكفي كل واحد
منهما بكل واحد منهما او جزء من حصول المعنى في كل منهما ومن ان الكل
ضمنية كل شيء الى جنسه وقوى المضرة الثاني ولو اجره من يقدر
على تحصيله صح من غير ضمنية وسلم المغصوب لواجره الغاصب او
من يكن من قبضه ولو طرأ المنع من الانتفاع بالعين الموجرة فيها
او جرت له فان كان المنع قبل القبض فله الفسخ لان العين قبل القبض
مضمونة على الموجر فللمستاجر الفسخ عند فقدها وطالبة الموجر
بالمسمى لفوات المنفعة وله ان يرضا بها وانتظار زوال المانع او مطالبة
المانع باجرة المثل لو كان غاصبا بل يحتمل مطالبة الموجر بها ايضا
لكون العين مضمونة عليه حتى يقبض ولا يسقط التعجيز زوال
المانع في اثناء المدة لاضالة بقائه وان كان المنع بعد

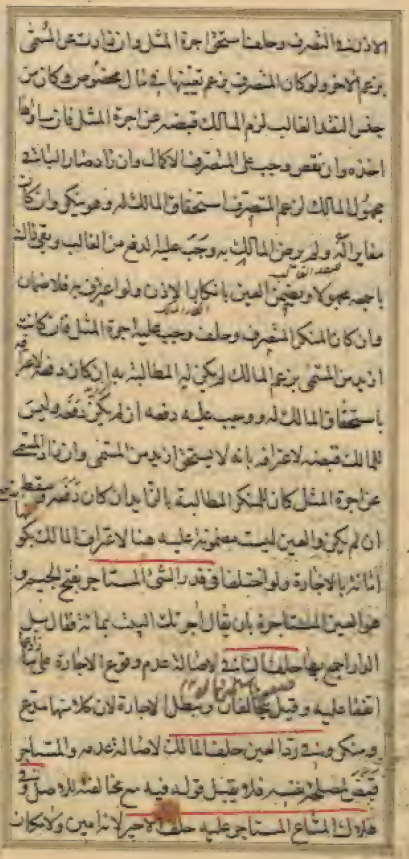
القبض فان كان لها بطلت الاجارة لتعذر تحصيل المنفعة المستاجر
عليها وان كان غصبا لم تبطل لاستقرار العقد بالقبض وارادة
الموجر والحال انا لعين موجودة يمكن تحصيل المنفعة منها وانما
المانع غاصب ويجب المستاجر على الغاصب اجرة مثل المنفعة الفائتة
فيه ولا فرق حينئذ بين وقوع الغصب في ابتداء المدة وخلالها والفرق
عدم الفرق بين كون الغاصب الموجر وغيره ولو ظهر في المنفعة عيب
فلا فسخ لفوات بعض المالية بسببه فيخير الخيار ولا ارش للعيب
غير مرفق وفي الارش لو اختار البقاء على الاجارة نظر من
وقوع العقد على هذا المجموع وهو ان فلما ان يفسخ او يرضى بالجميع
من كون الجزء الفائت او نوصف مقصودا للمستاجر ولم يحصل
وهو يسقط بقسط المنفعة التي هي احد العوضين فيخير لا ارش وهو
حسن وطريق معرفته ان ينظر الى اجرة مثل العين سليمة وصحيحة
ويرجع من المسمى بمثل نسبة الصحيح الى المعيب وان اختار الفسخ
كان قبل مضي شيء من المدة فلا شيء عليه والا فعليه من المسمى
بنسبة ما مضى الى المجموع ولو ظهر العيب بعد العقد فكذلك ان كان
المسكن وان كان عبدا مثلا فشيء من المنفعة ولا يمنع من ذلك كون
الغير فسقا لان المعتبر منها ما وقع في العوض المبيع الذي قابلت
به المنفعة وهو هنا المنفعة وهي مجردة شيئا فشيئا وبما لم يستوف
منها لا يحتوي فيه الضرب وانما يتحقق مع ابهام المسكن اذا امكن
الانتفاع به وان قل وامكن ازالة المانع والا بطلت ولو اجاره

الموجر لغير متعذر بحيث لا يفوت عليه شيء مقصود به فوق ما لو اخبار بنظر من
زوال المانع وثبوت الخيار به الابتداء فيستحب وهل فوري او يجب
ان يقاطع من يستعمل على الاجرة او كالامر بهما الاحتمالان فعلى الاصل
فمن كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يستعملن اجيرا حتى يعلم اجره
وعن الرضا عليه السلام انه ضرب عليا عليه السلام رجلا استعمل رجلا بغير مقاطعة وقال
انه ما من احد يعمل لك شيئا بغير مقاطعة ثم زدته لزدتني ولم يلزمك
اصفاه على اجرته الا ظلمك قد قضيت اجرته وان اعطاه بغير اعطيته
اجرته جميلا على الوفاء فان زدته حسنة عرف ذلك لك وهو ان لك
فزدته وان يوفيه اجرته عيب فاخر من العمل فان الصانع في
في الحال والاجير لا يجف عرقه حتى يعطيه اجرته وعن عثمان بن عفان
انه قال تكاريا الا في عبداة ثم فوما يعلون في بستان له وكان
اجلهم الى العصر فلما ان غربت الشمس اعطاهم اجورهم قبل ان يجف
عرقهم وبكروا ان يعجلهم او يغيرهم عوضا يتلفت به وقد بناء على ضمان
الصانع ما يتلف بين يديه بناء على ضمان او ضمان قيام البينة على قوله
او يمين المنكر على اليمين حيث يتوجه عليه لو قضينا بالنكول الامين
الظهر لم يتقرر على وجه يوجب الضمان مسألة الاشهر قبول عمله
فله تسليم غيره بأقل فما تقبله به على الاقوى لانه المجاز وما روي
مما الاخبار دالة على النهي عنه محمول على الكراهة جمعا بينها وبين ما
يدل على الجواز هذا اذا لم يشترط عليه العمل بنفسه والا فلا اشكال
في المنع وانما لم يحدث به حدثا وان قل ولو احدث فيه حدثا فلا

بحث في الجواز للاتفاق عليه ح وعلى تقدير الجواز فالمشهور اشتراطه
المالك فيه تسليم العين للمستأجر لانها مال للغير فلا يتم تسليمه لغير
اذنه وجوازا جارته لانها فيه فيستأذن المالك فيقران امتنع رفعه
الى الحاكم فان تعذر حكم بجوازه بغير اذنه او تسلطه على الفسخ وجوازا
وجوازا التسليم بغير اذنه مطلقا حضوريا اذا كان المستأجر ثقة قوي
الثاني لو استأجر عينا فله اجارتها باكثر مما استأجرها بالاصل
وعموم الامر بالوفاء بالعقود وقيل بالمنع الا ان يكون الجارتها بغير
جنس الاجرة او يحدث فيها صفة كالبناء الى دوابين ظاهرتين
في الكراهة والى استلزام الربا وهو ضعيف اذ لا معاوضة على الجنس
الواحد الثالث انما تقع في العين المستأجرة حين تسليمها يوم العقد
لانه يوم تسلمها يد تسلط كالغاصب يضمن القيمة يوم الغصب هذا
قولا لاكثر والاقرب ضمان قيمتها يوم التلف لانه يوم الانتقال
الى القيمة لا قبله وان حكم بالضمان لان المقبوض بقاء العين على
الى القيمة وموضع الخلاف ما اذا كان الاختلاف بتفاوت القيمة اما
لو كان بسبب نقص في العين فلا شبهة في ضمانه ولو اختلفا
في القيمة حلف الغارم لاصالة عدم الزيادة ولانه منكر وقيل قول
المالك ان كانت دابة وهو ضعيف الرابعة يقوى الصبر والدابة
على المالك لا المستأجر لانها ملك للمالك واصالة عدم وجوبها
على غير المالك وقيل على المستأجر مطلقا وهو ضعيف ثم ان كان
كان المالك حاضرا عند ها انفق والا استدان المستأجر فان لم

ورجع عليه ولو انفق عليه المستأجر بغير اذن رجع على المالك مع
مع تعذر اذن المالك او الحاكم وان لم ينفق على الاقوى ولو اهمل تبع
غير المالك ضمن لتفريطه الا ان يهناه المالك ولو استأجر اجيرا
لينفذه في حوائجه فنفقته على المستأجر في المشهور استنادا
الى رواية سليمان بن سالم عن الرضا ع ولا يستحق ما فضل
من ثبوت النفقة عليه والاقوى انه كغيره لا يجب نفقته الا مع
وتحمل الرواية مع سلامة سندها عليه واستحقاقه ما فضل لا يمنع
من وجوب النفقة في ذلك الذي من جملة الاجرة وحيث يشترط
فيه وفي غيره من الحيوان على المستأجر بيان قدرها او
وصفها بحيث لا ينافي ما لو قيل بوجوبها عليه ابتداء فانه يكفي القيام
بعادة امثاله الخامس لا يجوز اسقاط المنفعة المعينة اي الابراء منها
سواء كان بلفظ الاسقاط ام الابراء ام غيرهما من الالفاظ الدالة
عليه لانه عبارة عن اسقاط ما في الذمة فلا يتعلق بالاعيان
ولا بالمنافع المتعلقة بها ويجوز اسقاط المنفعة المطلقة
بالذمة وان لم يسمح المطالبة بها وكذا الاجرة يجوز اسقاطها
اذا تعلقت بالذمة لان كانت عينا واذا تسلم اجيرا ليعمل له
عملا مشاهدا لم يضمن صغيرا كان ام كبيرا حرا كان ام عبدا لانه
مقبوض لاستيفاء منفعة مستحقة لا يمكن تحصيلها الا باثبات
اليد عليه فكان امانة في يده ولا فرق بين تضرر الاجارة
وعدمها الا ان يجيء مع الطلب بعد انقضاء المدة فيضمن

بمنزلة المغصوب وسياتي انشاء الله ان الحرالبالغ لا يحلف
وما عليه من الثياب تابع له فلو كان صغيرا او عبدا ضمنه الذي
كلما يتوقف عليه توفية المنفعة فعلى الموجر كالثقب والزمام
والخرام والسرج والبرذعة عند وضع المحمل والاحمال وشدها و
حطها والقائد والسائق ان شرط مصاحبه والمداد عند النسخ
للمؤنث فيما فيه المنفعة الواجبة عليه بالعقد اللازم فيجب بزايب
المقدمة والاقوى الرجوع فيما لا يعرف فان انتفع او اضطر فعلى
المستاجر لانا لو اوجب على الموجر انما هو لعمل لا ذلك هو المضمون
من اجارة العين ما لا الا ان قال لا ندخل في معقود الاجارة على وجه
يجب اذ هابها لاجلها الا بنية مواضع نادرة تثبت على خلاف الاصل
كالرقاع والاستمام ومثله الخيوط للخياط والصبغ للصباغ
والكحل للمكحل وكذا يجب على الموجر الصلاح ما دام لا ينافي
للعقل المثبت الذي يدخل في الاجارة بل هو كالجزء منه وان
كان مفعولا ومن شان المفعول ان لا يدخل في اجارة العقار
الثابت واما مفاسخ العقل فلا يجب تسليمه كالا يجب تسليم
العقل لاستيفاء المنفعة عرفا ان نعم لو اختلفا في عقد الاجارة
حلف المنكر لها سواء كان هو المالك او غيره لاصالة عدمها ثم ان
كان النزاع قبل استيفاء شيء من المنافع رجع كل منهما الى صاحبه
وان كان بعد استيفاء شيء منها او الجميع الذي يزعم من يدعي وقوع
الاجارة انه متعلق العقد وكان المنكر المالك فان نكل عن ذلك



الاذن في التصرف وحلف على اجرة المثل وان قارنت دعوى المستحق
بزعم الاجرة ولو كان المتصرف يزعم تقييدها بما ذكر المحضور وكان من
جنس النقد الغالب لزم المالك قبض عن اجرة المثل فان ساوها
اخذه وان نقص وجب على المتصرف الاكمال وان زاد ضاع الباقي
بجهل المالك لزعم المتصرف استحقاق المالك له وهو ينكر وان كان
مغايرا له ولم يرض المالك به وجب عليه رد ضم من الغالب وبقي الزائد
باجمعه مجهولا ويضمن العين بانكارها الاذن ولو اعترف به فلا ضمان
وان كان المنكر المتصرف وحلف وجب عليه اجرة المثل فان كانت
ازيد من المسمى بزعم المالك لم يكن له المطالبة به الا ان كان قد اقر لهم
باستحقاق المالك له ووجب عليه دفعه الا ان لم يكن دفعه وليس
للمالك قبضه لاعترافه بانه لا يستحق ازيد من المسمى وان زاد المسمى
عن اجرة المثل كان للمنكر المطالبة بالزايد ان كان قد قصر في تسليم
ان لم يكن والعين ليست معنونة عليه هنا لاعتراف المالك بكونها
امانة بالاجارة ولو اختلفا في قدر الشيء المستاجر بفتح الجيم وهو
العين المستاجرة بان قال اجرتك البيت بمائة قال بل الدار اجرتها
اقتفا عليه وقيل يتحالفان وبطل الاجارة لان كلا منهما مدع
ومنكر ومنه ردا العين حلف المالك لاصالة عدم والمستاجر
فيحلف المحلف نفسه فلا يقبل قوله فيه مع مخالفته للاصل وفي
خلاف المتاع المستاجر عليه حلف الاجير لانه امين ولا كذلك

صدقة فيه فلو قيل قوله فيه لزم تخليده في الحبس فالفرق بين
دعوى الصدقة بامر ظاهر كالعرق او خفي كالسرقة وكيفية الاذن في
الفصل كالقباء والتخيير ان قصر الخياط قباء قال لم اذن لك
بقلنسوة قيصا حلف المالك لانه منكر لما يدعيه الخياط من التصرف
وتمامه والاصل عدم ما يدعيه الخياط من الاذن والقول قول
المالك في اصل الاذن فكذا في صفته لان مرجع هذا النزاع الى
الاذن على وجه مخصوص وقيل يحلف الخياط لدعوى المالك عليه
ما يوجب الارش والاصل عدمه وعلى المختار اذا اصلحه المالك ثبت
على الخياط ارش الثوب ما بين كونه مقطوعا قميصا وقباء ولا اجرة
له على عمله وليس له نقضه لرفع ما احدثه من العمل ان كانت الخيوط
للمالك اذ لا عين له تتبعها والعمل البريء وقد يصدر ضرر وان
ظاهرا او لو كانت الخيوط للخياط فالاولى ان لم ترتجها كالمغصوب
ووجب المنع استدامة التصرف في مال الغير ولو طلب المالك
ان يشد في طرف كل خيط منها خيطا لغير خيوط به موضع خيوط
الخياط اذا سلمها لم يجب اجابته لانه تصرف في مال الغير بوقت
على اذنه كما لا يجب عليه القبول او يبذل له المالك قيمة الخيوط
وبنقد الاجرة حلف المستاجر لانها دعوى لزيادة وقبل
يتحالفان كما لو اختلفا في قدر المستاجر لان كلا منهما مدع و
منكر لكن ضعيف لاتفاقهما على وقوع العقد وعلى اما العين و
المدة وانما تحالفا على القدر الزايد فيما يتفقان فيحلف منكره

كتاب الوكالة بفتح الواو وكسرها وهي استنابة في التصرف
بالذات المالوة تزد الاستنابة في محل الغرض والمراد تصرف قابل
وخرج بقيد الاستنابة الوصية بالتصرف فانها احداث ولا
لاستنابة وبالتصرف الوديعة فانها استنابة في الحفظ خاصة
وتفتقر الى ايجاب يقبل لانها من جملة العقود وان كانت جايزة
وايجابها وكلتك واستنبتك وما شاكله من الالفاظ الدالة
على الاستنابة في التصرف وان لم يكن على نهج الالفاظ المعتبرة
في العقود او الاستيجاب والايجاب كقوله وكلني في كذا فيقول
وكلتك او الامر بالبيع والشراء كما دل عليه قول النبي ﷺ
لعروة البارقي اشتر لنا شاة وقولها قوي كضلت وضيعت
وما اشبهه وصلى كفعله ما امره بفعله ولا يشترط فيه
القبول الفوري بل يجوز تراخيه عنه الايجاب وان طال الفصل
فان الغايب يوكل والقبول متاخر وكان جاز توكيل الغايب
بوضع وفاق فلذا جعله شاهدا على الجواز والاضافي فرع المدعى
ويشترط فيها التنجيز فلو علقت على شرط سوغ كقدوم المسافر
او صفة مترقبة كطلوع الشمس لم تصح وفي تنجيز التصرف بعد
حصول الشرط او الصفة بالاذن الضمني قولان رجح منهما كون
الفاسد بمثل ذلك انما هو العقد اما الاذن الذي هو مجرد
اباحة تصرف فلا كما لو شرط في الوكالة عوضا مجهولا فطالع
كذا على ان ذلك السر من ثمنه فقد ما لو كالة دون الاذن

ولان الوكالة اخص من مطلق الاذن وعدم الاخص اعم من عدم
الاعم وان الوكالة ليست امرا زائدا على الاذن وما يزيد
عنه من مثل الجعل امر زائد عليها لصحتها بدونه فلا يعتبر فيها
مع صحته ويصح تعليق التصرف مع تنجيز الوكالة بان يقول وكلتك
في كذا ولا تتصرف الا بعد شهر لانه يعني اشتراط امر زائد
زائد على اصل الجامع لشرائطه التي من جملتها التنجيز وان كان
في معنى التعليق لان المعقود المتلقاه من الشارع منوط فيضو
فلا يقع بدونها وان افاد فائدتها وهي جائزة من الطرفين فلكل
منهما ابطالها في حضور الاخر وغيبته لكن اذا عزل الوكيل نفسه
بطلت مطلقا ولو عزله الموكل اشترط علمه بالعزل فلا ينعزل
بدونه في اصح الاقوال والمراد بالعلم هنا ما يعم الخبر بقول من
يقبل خبره وان كان عبدا واحدا لصحيحة هشام بن سالم عن الصا
ثم ولا عبرة بخبر غيره وان تعدد ما لم يحصل بالعلم او الظن
المتاخم له ولا يكفي في اضرار الا شهاد من الموكل على عزله على
الاقوى للخبر السابق حلافا للشيخ ته وجماعة وحيث كان جا
تبطل بالموت والجنون فلا اعتداد بكل واحد منهما سواء طال الز
الاغماء ام قصر وسواء اطبق الجنون ام كان ادوارا وسواء علم الوكيل
بعروض المبطل ام لم يعلم وبالحجر على الموكل فيما وكل فيه بالسفه
والفلس لان منعه من مباشرة الفعل يبقى منعه من الموكل فيه
وفيه حكم الحجر طرو الرق على الموكل بان كان حربيا فاسترق

ولو كان وكيلا صار بمنزلة توكيل عبدا لغير ولا تبطل بالنوم وان
طال لبقاء اهلية التصرف ما لم يؤد الى الاغماء فتبطل من
حيث الاغماء لا من حيث النوم ومثله السكر الا ان يشترط
عدالته وكيلا الوكيل والوسط وتبطل فضيل الموكل بما تعلق
به الوكالة كما لو وكله ببيع عبد ثم باعه وفي حكم فعله ما
يناقضه كهبته واطلاق الوكالة في البيع يقتضي البيع بثمن
الا بنقصان مما يتسامح بمثله عادة كدرهم من مائة والاصح وجو
بادل الازيد منه فلا يجوز الا قتصار عليه حتى لو باع بخيار لم يج
فرجد في مدة الخيار بادلا للزيادة وجب عليه الفسخ ان شاء
وكالته لم الا ان يعين له قدرا فلا يجب تحصيل الزايد وان تيسر
حالا فلا يجوز بالمؤجل مطلقا بغير البلد فان اتحد تعين وان
تعدد باع بالاغلب فان تساوت العقود باع بالاصح للموكل
فان استوت تخير وكذا التوكيل في الشراء يقتضي بثمن
المثل حالا لا بغير البلد ولو خالف ما اقتضاه الاطلاق او
التعميم فتولى بنفسه وقف بيعه وشراؤه على اجازة المالك
وانما يصح الوكالة فيما لا يتعلق غرض الشارع بايقاعه من شخص
بعينه كالعتق فان غرضه فيه فراغ الرقبة سواء احترز المالك
بغيره والطلاق فان غرضه منه دفع الزوجية كذلك و
مثل النكاح والبيع وغيرها من العقود والايقاعات لا فيما
يتعلق غرضه بايقاعه من مباشر بعينه ومرجع معرفة غرضه في ذلك

وعدم الفعل ولا قاعدة له لا تحرم وقد علم تعلق غرض الشارع بتحقيق
العبادات لان الغرض من امتثال التكليف امره واعتباره وقد
يفعل المأمور به لا يحصل ذلك بعد المباشرة كالظهارة فليس له
الاستنابة فيها اجمع وان جاز نيابة غسل الاعضاء ومسحها حيث يجز
عن مباشرتها مع توليه النية ومثل هذا لا يصح توكيلا حقيقيا
ومن ثم ضعف من لا يجوز توكيله كالمحجور بل استنابة على ايصال
المطهر على المعتمد كيفما تعين والصلوة الواجبة في حال الحيرة فله
يستنيب فيها مطلقا الا ركعتي الطواف حيث يجوز استنابة الحي
في حج الواجب وفيها خاصة على بعض الوجوه واحترز بالواجبة
عن المندوبة فلصحح استنابة فيها نعم الجائز كصلوة الطواف المندوب
او مسقط لحج المندوب وان جبر وصلوة الزيارة ونحو ذلك والاستنابة
في بطلان النوافل وجبرها لجائز فضبط متعلق غرض الشارع بنحو
العبادات وغيرها يحتاج الى تفصيل ومستند تلقي ولابد من
كمال المتعاقدين بالبلوغ والعقل فلا يوكل ولا يتوكل الصبي والمجنون
مطلقا وجواز تصرف الموكل فلا يوكل المحجور عليه فيما ليس له مباشرته
وحتى الموكل لجواز ان يكون المحجور نائبا لجائز او غيره فيما صح عليه فيه عن
المفرق كالبصير والمفلس مطلقا والعبد باذن سيده ويجوز توكيل
في الطلاق في الحاضرة في مجلسه كالغايب على اصح القولين لان الطلاق
قابل للنيابة والاقاصح توكيل الغايب ومنع الشيخة من توكيل الغايب
استنادا الى رواية ضعيفة السند قاصرة الدلالة لا يجوز للموكل

ان يوكل الا مع الاذن صريحا ولو بالتعميم كاصنع ما شئت ونحوه
كان شاع تسليطها بحيث اذن القرائن على الاذن له فيه كالتوكيل عند
الماكن مباعدة لا يقوم الابناء عليه ومثله عجزه عن مباشرته وان
لم يكن متفاحشا مع توكيله وترفع الوكيل عما وكل فيه عادة فان توكيله
ح يدل بضمانه على الاذن له فيه مع علم الموكل بتعذر عن شيء والا
لم يجز لانه مستفاد من القرائن ومع جهل الموكل بحال المتقي وجب
الاذن له في التوكيل فان صرح له بكون وكيله عنه او عن الموكل
لم يحكم من وكله فينعزل به الاول بانعزاله لانه فوقه ويعزل
كل منهما له وقته الثاني لا ينعزل الا بعزل الموكل او بما ابطل توكيله
فان طلق نحو كونه وكيلا عنه او عن الموكل او يختار الوكيل في توكيل
من انتهاء او جبر وكما مع استفادته من التعميم الا ان كونه
هنا وكيلا عن الوكيل او جبر ويستحب ان يكون الوكيل تام البصيرة
فيما وكل فيه ليكون دليلا يحفظ مراد الموكل عارفا بالغة التي
يحاور بها فيما وكل فيه لحصل الغرض من توكيله وقيل ان ذلك واجب
وهو مناسب لمعنى الشرط بالنسبة الى الاجير ويستحب لذوي
المروءات وهم اهل الشرف والرفعة والمروءة التوكيل في المنازعات
ويكره ان يتولاها بنفسه لما يتضمن من الاتهام وان وقع فيما
يكره روعي ان عليا عليه السلام وكل عقيلا في خصومة وقال ان
للخصومة قحما وان الشيطان ليحضرها واني لاكره ان احضرها وقد
القحم بالضم المهلكة والمراد انها تقحم صاحبها الى ما لا يريد ولا

ولا تبطل الوكالة بارتداد الوكيل من حيث انه ارتداد وان كانت قد
تبطل من جهة اخرى في بعض الموارد ككونه وكيلا على مسلم فانه بذلك
يحكم الكافر وكالة في بعض التصرفات وغيره وان حكم ببطلان
نصرفاته لنفسه ولا يتوكل المسلم للذمي على المسلم على قول الشيخ
رده لانه نوع من الجواز على كراهة للاصل ولا الذمي على المسلم
ولا الذمي قطعا فيهما لاستلزامها اثبات السبيل للكافر على المسلم
المنفي بالاية وفي الصحيح جوازه وهي شاذة فاذا تصور الثلث
المتقدمة الى ايتها وتفصيلها ان كلا من الموكل والوكيل والموكل
عليه اما مسلم او كافر ومن يتعقبها ثمان ضرب فتحي الموكل في
المجموع في مجموع الموكل عليه والاقوى في الكافر بين الذمي وغيره
كما يقتضيه التعليل ولا يخلوا الوكيل اما ان يكون في طرف الزيادة
والنقصان الاول تتحد الغاية بدخول اي دخول ما يتفاوت به
الاذن كالزيادة في ثمن ما وكل في بيعه بمن يقبل الزيادة بعد
العرض على المخصوص به والتنقيص في ثمن ما وكل في شرائه بمن
يسمح لشهادة الحال غالبا بالرضا بذلك فيهما لكن قد يتخلف
بان لا يريد الاسقاط في البيع او غيره من الاغراض وتبطل الوكالة
بعد البيع كما يبطل بهما غيرها من الحقوق المالية وغيرها ولا يقبل
فيها شهادة النساء منفردات لاختصاصها بما يغلب اطلاع الرجال
عليه والوصية كالسلف في ذلك بل لا ينضم النساء الى الرجال اختصاص
ع بالمال وعدم حكمه والوكالة لا يتعلق على التصرف وان ترتب

عليها المال لكنه غير مقصود ولا تثبت بشاهد ويمين لما ذكرنا
الا ان يشتمل على جعلين كما لو ادعى شخص على اخر وكالة بجعل وقام
شاهدا وامرتين او شاهدا وحلف معه فانه لا قوى بثبوت المال
لان الوكالة ان ثبتت بشهادة الشاهد كما لو اقام ذلك بالتزوير ثبت
المال والا فلا ضرر لو كان ذلك قبل العمل لم يثبت شيء ولا
يشكل بان الغرر لم يحصل على الوكيل في اخذ حق غيره لان
يقال ان في حق غيره هذا اذا كان الحق الذي يدعي الوكالة
فيه عينا اما لو كان دينا فلي وجوب دفع المبيع بمجرد قوله
اجود فاذا لم يدفع لانه اقرار في حق نفسه خاصة اذ الحق لا يعدوه
الا بقبض ما لكه او وكيله فاذا حضر والكفيل في يمينه في ذمة
الغريم فلا ضرر عليه وفي ذلك وانما الضرر الغريم بالدفع لا يجبر
بلزوم ماله وبهذا يظهر الفرق بينه وبين العين لانها حق معين
لغيره وفائتها لا يستدرك فضم جعل لتسليمها اليه مع تصديقه
لا داع لامتناع الا الان وبقي المالك على حجته فاذا حضر وصدق
الوكيل بقي الدافع مان كذبه فالقول قوله مع يمينه فان كانت
العين موجودة اخذها ولم يطالبه من شاء منهما ويرد ما اخذ
الغريم على ما له وللدافع مطالبة الوكيل باحضارها او طلب
دون العكس وان تعذر رد ما تلف وغيره تخير في الرجوع
على من شاء منهما فان رجع على الوكيل لم يرجع على الغريم بطلقا
لاعترافه ببراءة ذمته بدفعها اليه وان رجع على الغريم لم يرجع

على الوكيل مع تلفها في يده بغير تفريط لانه جعل يقبل له امين عنده
ولا يرجع عليه والوكيل امين لا يضمن الا بالتعدي او التفريط
وهو موضع وفاق ويجب عليه تسليم ما في يده الى الموكل اذا طلبه
بلا خلاف ذلك المال الذي وكل ببيعه وثمنه والمبيع الذي
اشتراه وثمنه قبل الشراء وغيرها وبينه بقوله اذا طلب على انه
لا يجب عليه دفعه اليه قبل طلبه بل بعده ومع امكان الدفع شرعا
وعرفا كالوديعة خلافا لجمع مع الامكان اي امكان الدفع شرعا بان لا
يكون في صلوة واجبة مطلقا ولا في جامع تضيق وقتها ونحو ذلك
من الواجبات المنافية وعرفا بان لا يكون على حاجة يريد قضاءها
ولا في حمام او اكل طعام ونحوها من الاعذار العرفية ضمن ولم
يمتنع من التسليم حتى يشهد على الوكيل بقبضه حذرا من انكاره فيضمن
ثانيا او يلزم باليمين وكذا حكم كل من عليه حق وان كان وديعة
لقبول قوله في رد ها لافتقاره الى اليمين فله دفعها بالاشهاد وان
كان صادقا ولا فرق في ذلك بين من يكون له على الحق بينة وغيره
لما ذكرناه من الوجه هذا هو الاجود والاقوال في المسئلة وفي بعضهم
بين من يقبل قوله في رد الوديعة وغيره والاخوذ بين من عليه بينة
الخ بشر وغيره ودفع ضرر اليمين يدفع ذلك كما حضر صافي بعض
الناس فان ضرر الغرامة عليهم اسهل من اليمين والوكيل في الوديعة
لمال شخص عند اخر لا يجب عليه الاشهاد على المستودع بخلاف الوكيل
في قضاء الدين وتسليم المبيع فليس له ذلك حتى يشهد والفرق ان

الوديعة مبنية على الاخفاء بخلاف غيرها ولان الاشهاد على الوديعة
يفيد ظاهرا لقبول قوله في الرد بخلاف غيره ولم ينهد على غير الوديعة
حتى لتفريطه اذا لم يكن الا ذاك بخلاف الوكيل والا انتفى الضمان لان
ح مستند اليد ويجوز للوكيل توكيل غيره في العقد باذن الموكل لانتفاء
المانع ح وبقاء الموجب فلطالما لم يكن فيها الاعتبار ولو اطلق له
الاذن فهي جواز توليتها لنفسه وتولان نشأ ما دخوله في الاطلاق
ومن ظاهر الروايات الدالة على المنع وهو الاظهر ان توليته طريق
الى الاعم من كون البيع او الشراء لنفسه وموضع الخلاف مع عدم الاذن
توليته لنفسه اما لغيره بان يكون وكيلا فلا اشكال الا على القول
بمنع كونه موجبا فانه يرد وذلك لا يفرق فيه بين الاذن الموكل وعدمه
ولو اختلفا في اصل الوكالة حلف المنكر لاصالة عدمها سواء كان
منكرها الوكيل ام الموكل وتظهر فائدة الكلام في الوكيل فيما لو كانت الوكالة
مشروطة في عقد لازم كما لو باعه في حين التزاع فيدعي الوكيل
ليسقط العقد وينكرها الوكيل ليتزلزل ويتسلط على الفسخ ولو
اختلفا بعد الرد حلف الموكل لاصالة عدم سواء كانا وكالة
بجعل ام لا وقيل يحلف الوكيل الا ان يكون بجعل فالموكل اما لاولوية
ظاهرة امين وقد قبض المال لمصلحة المالك فكان محسنا فلا يتوجه
واما الشافعي فهما امينان ولانه قبض لمصلحة نفسه كما لو اقترض المبيع
وضعف بان الامانة لا تستلزم القبول كالاب يشتري من ابنه الصغير
مع اشتراكهما في الامانة وكذا الباقي لا حاجة الى التعليل الذي يعتمض

فان اليمين سيسل ولو اختلفا في التلف تحالفا لان المال الذي بيد
الوكيل كالعين الموكل بشرائها او بيعها او الثمن او عينه حلف الوكيل
لانه امين وقد تعذر اقامة البينة على التلف فاشبه بقوله وان
كان مخالفا للاصل ولا فرق بين دعواه التلف بامر ظاهر او خفي وهو
كذا يحلف لو اختلفا في التفريط والمراد به ما يشمل التعدي لانه
سكوكذا يحلف لو اختلفا في القيمة على تقدير ثبوت الضمان
لانها لتعدم الزايد ولو زوجه امراة بدعوى الوكالة فانكر
الزوج لوكيل الزوج حلف لانها للمهر او على الوكيل نصف المهر
لو قبل تعزير حيث ظلم الزوج عن الصداق وهو لانه فسخ قبل الدخول فيجب
نصف المهر كالطلاق وهذا الزوج بعيبه لبطلان نكاحه
باكذاره الوكالة ويجب على الزوج فيما بينه وبين الله الطلاق
ان كان وكيل بنت المزوج لانها خرجت من يده فانكاحها وتزويجها
الزوج بغيره محرم وليسوق نصف المهر الى الوكيل لانه لم يقر له بالقبض
وعزم الوكيل له بسببه وقيل يبطل العقد ظاهرا ولا غرم على الوكيل
لعدم ثبوت عقد حتى يحكم بالمهر او نصفه ولانه على تقدير ثبوته
انما يلزم الزوج لانه عوض البضع والوكيل ليس بزوج والحد ب
ضعيف السند والا لما كان عشر عدول مع عمل الاكثر معتبرة
والتعليل بالفسخ فاسد فالقول الاخير قوي نعم لو ضمن الوكيل
المهر كله او نصفه لتعذر حيث ضمن وانما يجوز للمراة المزوج بها
لو ضمن قبل الوكيل عليها والا لم يجز لها المزوج قبل الطلاق وكذا

يزعمان وجد بها فيما اذا لم يكن عالما بالحال ولو اسقط من
الطلاق حق لم يجز عليه لانتفاء انتكاح ظاهرا وحق فوق سلطانها
على الفسخ دفعا للضرر او تسلط الحاكم عليه او على الطلاق او
بقائها كذلك حتى يجبّ او يعنن او يوجر ولو اوقع الطلاق وحلفا
على شرط كان كان كانت زوجتي مني طالق ثم لم يكن اقرارا ولا حلفا
ما لفا لانه امر مجهول حالة وكذا بنى نظارة كقول المعلم ان اليوم
الجمعة ان كان اليوم الجمعة فعبدي حر فتبين كذا او غيره من العقود
ولو اختلفا في تصرف الوكيل بان قال عبدا وقبضت واسترد
حلف الوكيل لانه امين وقد ادعى الايفاء والمصرف اليه و
مرجع الاختلاف الى فعله وهو اعلم به وقيل يحلف الموكل ايضا
لعدم التصرف وبقاء الملك على ما كان والاول اقوى ولا فرق بين
قوله في دعوى المصرف بعت وقبضت الثمن وتلف في يدي و
غيره لاشتراك الجميع في المعنى ودعوى التلف امر خفي وكذا الحاكم
لو سئل عما باع قدرا لثمن الذي اشترى به السلعة كان له والوكيل
اشترى شيئا وادعى انه اشتراه بما وفى ماله ليكن صحة البيع فقال الموكل
بل بثمان فقيل يقدم قول الوكيل لانه امين ولا اختلاف في فعله
ودلالة الظاهر على كونه اشترى لغيره فيما يباع بعينه وهو لا قوى
وقيل قول الموكل لاصالة بقاء ما كان من الزايد ولان في ذلك
اثبات حق للبايع عليه فلا يسمع كتاب الشفعة وهي فعلة
من قولك شفعت كذا بكذا اذا جعلته شفعا لما ذو وترا

كان الشفيع يحق بنصيبه شفيعا بنصيب شريكه واصلا للقوية
والاخانة وميز الشفاعة الشفعة شرعا استحقاق الشريك الحصة
المبيعة من شريكه ولا يحتاج الى قضاء او تراض وغيرها يعتبر به
الاستحقاق لاستلزام الاستحقاق له وانما يضيف الى ذكر هذا
في الاحكام ولا يرد النقض بطرده لشراء الشريك حصة شريكه
فانه بعد البيع يصدق استحقاق الشريك الحصة المبيعة في شركه
اذ ليس له الشفعة فيها لعيزه اوله وكما يصدق الاستحقاق
بالاخذ بالشفعة يصدق بغير الملك ووجه دفعه ان الاستحقاق المذكور
هنا للشريك المقتضي لكونه شريكا حال شركته والاثر البيع لعين
كذلك لانه حال الشركة غير مستحق وبعد الاستحقاق ليس بشريك
اذ المراد بالشريك هنا الشريك بالفعل لانه المعتبر شرعا لانما كان
فيه شريكا مع ارتفاع الشركة نظرا الى عدم اشتراط بقاء المسمى
المشتق منه في المشتق فعمر يكون ضاربا وقد ذلك مع تعدد الشركاء
اذا اشترى احدهم نصيب بعضهم مع بقاء الشركة في غير الحصة
المبيعة ولو قيد البيع بكونه غير مستحق وعلق الاستحقاق بملك
الحصة فقال استحق الشريك ملك الحصة المبيعة لم يسلم من رد
لان استحقاق الملك غير استحقاق الملك ولا يثبت غير الشريك
الواحد على اشر القولين وصحح الاجهوري بل عليه وفاقا بعض
الاصحاب الذي جمعنا مع الكثرة استنادا الى روايات معارضة بما
نباه من موضوعها وهو الملك الذي يثبت فيه على تقدير بيعه فانه لا

نقل كالارض والشجر اذا بيع منفصلا الى مقره لا مقره او مثله البناء
فلو اشترك شفيعان فقرر بين اثنين دون قراره فلا شفعة فيها وان نقلت
الى معين غير كالشجر اذا قطع الى غير مغرسه وفي اشتراط امكان
قسمه قولان اجودهما اشتراطه لاصالة عدم ثبوتها في محل النزاع
وعليه شواهد من الاخبار ولكن في طريقها ضعف ومن لم يشترط
نظر الى عمومات ادلة ثبوتها مع ضعف المخصص وعلى الاول فلا

كان الشفيع يحمل نصيبه شفيعا بنصيب شركه واسبابها القوية
والاعانة ومنها الشفاعة والشفيع شرعا استحقاق الشريك الحصة
المبيعة من شركه ولا يحتاج الى قيد الاعتاد وغيرها يعتبر في
الاستحقاق لاستلزام الاستحقاق له واما ما ذكره الخ ذكر هذا
فلا حكامه لا يرد النقض على طرده بشراء الشريك حصة شركه
فانه بعد البيع يصير قاستحقاق الشريك الحصة المبيعة في شركه

نقل كالارض والشجر اذا بيع منفصلا عن مقره لا مستقرا ومثله البناء
فلو اشترك نفر من اثنين دون قراره فلا شفعة فيها وان نقلت
الى بقعة غير مقره كالشجر اذا قطع الى غير مغرسه وفي اشتراط المكان
نظر فيه فان جزم به اشتراطه لاصالة عدم ثبوتها في محل النزاع
وعليه شواهد من الاخبار ولكن في طرقها ضعف ومن لم يشترط
تمسك بعموم ادلة ثبوتها مع ضعف المخصص وعلى الاول فلا
شفعة في الحمام الصغير والفضاء الضيقة والبئر والطريق الصغير
والرحاء بحيث لا يمكن قسمتها بحاريها وبيتها وفي حكم القسمة قلع الضيف
بحيث يختص صاحبه بالقلع ولا تثبت الشفعة في المشترك
بل غير المشترك مطلقا الا مع الشركة في الجار وهو لطريق الغير
اذا صيرها البيع الى المقسوم وهل يشترط قبولها القسمة كالاصل
اطلاق العبارة يقتضي عدمه وفي الدروس اشتراطه والاوجه
الاكتفاء بقبول المقسوم القسمة فلو بيعا منفردين اعتبر قبولها
كالاصل ويشترط قدرة الشفيع على الثمن وكذا للمشتري فلا
شفعة للعاجز ولا للممتنع مع قدرته والمماطل ويرجع في العجز
الى عزائمه لا الى حاله لامكان استدانته ولا يجب على المشتري
قبول رهن وضامن بالعهدة واسأصر اذا كان المشتري
مسلما فلا شفعة للكافر مطلقا على مسلم ولو اد على صفة الثمن
اجل له ثلاثة ايام ولو بملفقة وفي دخول الليالي وجهان نعم لو
كان الاخذ حينئذ دخلت الليل تبعا ولا اشكال في دخول

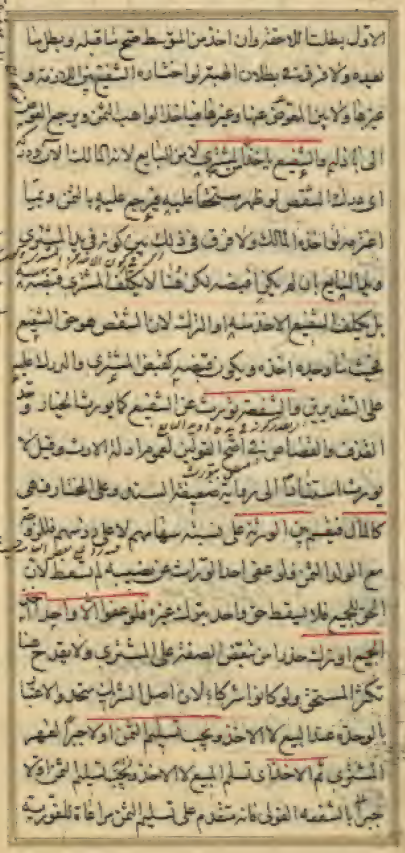
البلدين المتوسطين كالاعتكاف ولو اوصى لزيد بثلث بلد اخر اخذ
ذلك ثلاثا بيع دهابه وبابه وثلاثة ارباع ارضه فالمشتري كالمشتري بعد
البلد غادة كالعراق من الشام وفي العبارة تسامح فان المشتري لم يشتر
الا بالثلثة المذكورة والموجود في كلامه في الدروس وكلام غيره
اعتبار ثلث البلد الباقي خاصة وتثبت الشفعة للغائب وان
طالت غيبته فاذا قدم من سفره اخذ ان لم يتمكن من الاخذ شفعة
الغيبة بنفسه او وكيله ولا عبرة بتمكنه من الاشهاد وفي حكمه
المرجو والمحبوس ظلما او بحق يعجز عنه ولو قدر عليه ولم يطالب
بعد مضي زمان يتمكن من المطالبة فيه بطلت وكذا لو غاب
الصبي والمجنون والسفيه وليهما الاخذ لهم الولي مع المصلحة لهم
في الاخذ كسائر التصرفات ولا فرق بين كون الشريك البائع هو
الولي وغيره وكما يأخذ لهم يأخذ منهم لو باع عنهم ما هو شريكه
وكذا يأخذ لاحد الموليين نصيب الاخر لو باعه شريكه فان لم تكن
في موضع البيوت فلهم تملك الكل الا ان يزيل لعدم المصلحة
ولو تعجل الحاكم فاستحقها لهم الاخذ نظرا الى وجود السبب
فيستصحبه لم لا التفاتا الى انه سيزيل لعدم المصلحة ولم نعلم وجه
اوجههما الثاني اما المفلس فثبت له ايضا لكن لا يجب على
الغرماء تمكينه من الاخذ فان بذلوه او رضي المشتري بذمته
فاخذ عاد الى الناقص حق الغرماء ولا يجب عليه الاخذ لو طلبه
منه مطلقا وليتحتم الاخذ بالشفعة بذل العوض وان كان قدره

خيار بناء على انتقال المبيع الى ملك المشتري برفعه او وقفه
على انقضاء الخيار كالشيخ توقف على انقضائه وعلى المشهور
لا يمنع الاجنبي من الخيار بل لاصالة بقاء الخيار فان اختار المشتري
او البائع فسخ بطلت الشفعة ولا استقر الاخذ وجعل بعض
الاصحاب الاخذ بعد انقضاء الخيار مع حكمه بملكه بالعقد نظرا
الى عدم الفائدة به قبلا ذا لم يرتفع العين قبل مضي مدة
الخيار لعدم استقرار ملكه والظاهر في ذلك جواز لا لازم بل
يجوز قبله وان منع من العين والفائدة تظهر في نماء وغيره
واحتمل الفرق في الدروس بطلان خيار المشتري بالاخذ لانتفاء
فائدته اذا لغرض الثمن وقد حصل من الشفيع كما لو اراد الرد
بالعيب فاخذ الشفيع وضعف بان الفائدة ليست منحصرة في
الثمن فجاز ان يريد به دفع الدرك عنه وليس للشفيع اخذ
البعض بل اخذ الجميع او يدع لئلا يضر بالمشتري بتبعيض
الصفقة وكان حقه ان الجموع من حيث هو مجموع كالحيوان
حتى لو قال اخذت نصف شقص بطلت الشفعة لما قاله
الغوري حيث قرر بأخذ بالثمن الذي وقع عليه العقد اي
بمثله لعدم امكان الاخذ بعينه الا ان يملكه وليس بلازم
ولا يلزمه غير ما من دلالة او كالة واجرة نقل ووزن و
غيرها لانها ليست من الثمن وان كانت من توابعه ثم ان كان
الثمن مثليا ضمنه مثله وان كان قيميا فقيمته وقيل لا

شفعة هنا العقد الاخذ بالثمن وعلا برواية لانه من ضعفه
قصور عن الدلالة على الاول تغير فيه يوم العقد لانه وقت
استحقاق الثمن فحيث لا يمكن الاخذ بقيمة يوم قبضه ح وقيل يعلى
القيم من حيث هي الى حين دفعها كالغاصب وهو ضعيف وفي
على العقد في شهر الفولين اقتضاء ايهما خالفا الاصل على محل
الوفاق ولما يروى انها كحال النعمان ولانها شرعت لدفع الضرر
وربما جاء من الراجي على المشتري ضرر قوي لانه ان ظهر
كان معرضا للنقض وان اهمل اتعب قاعدة الملل وقيل بثلثي
الثمن حتى استحبابا لما ثبت واصالة عدم الغبن وهو خروج
عن الاصل وازواية عاصم رضي الله عنه رد على بن مهزيار عن الجواد
عم انظاره بالثمن ثلثة ايام وهو يؤذن بعدم الغبن مطلقا
ولا قائل بالفرق وبهذا حسن وعليه فاذا علم واهمل عالما بحقه
بطلت وعذر جاهل الغبن بجاهل الشفعة وناسيها وقبل
دعوى الجهل ممن يمكن منه حقه عادة وكذا يعذر رسول الطالب
الى الصبح لو بلغه ليلا والى الظهارة والصلوة ولو بالاذان
والاقامة والتزين المعهودة وانتظار الجماعة طاوعاه كالمرتب
والمخروج من الحمام بعد قضاء وطره منه وتسليم المسافر و
شهود الجنازة وقضاء حاجة طالبها وعيادة المريض ومحو ذلك
لشهادة العرف به الا ان يكون المشتري حاضرا عنده بحيث
يمنعه من شغله ولا بد من ثبوت البيع عنده بشهادة عدلين او

الشياع فلا حجة بخبر الفاسق والمجهول والصبي والمراة مطلقا
وفي شهادة العدل الواحد وجه واكتفى به المصنف في الدروس
مع القرينة لعسر لو عمل بقول المخبر كان كثير في حقه وكذا لو علم
صدقه بامر خارج ولا تسقط الشفعة بالفتح المعقب للبيع
بتقايل او فسخ بعيب اما مع التقايل فظ لانه لا حق للعقد والشفعة
تثبت بعد تقدم واما العيب فلان استحقاق الفسخ بوقوع وجود
العيب في ملكه اذ لا يعقل رد ما كان ملكا للغير ودخوله في
ملكه انما يتحقق بوقوع العقد صحيحا وفي هذا الوقت تثبت
الشفعة للشريك فيقترنان ويقدم حق الشفيع لعموم ادلته
الشفعة للشريك واستصحاب الحال ولان فيه جمعا بين الحقين
لان العيب ان كان في الثمن المعين فالبايع يرجع الى قيمة الشقص
وان كان في الشقص فالمشتري يطالب الثمن وهو حاصل له من
الشفيع بخلاف ما اذا فسخ البايع في الاول فانه يقتضي
سقوط حق الشفيع من الشقص جميعا وقيمة وكذا لو فسخ
المشتري وربما فرق بين اخذ الشفيع قبل الفسخ وبعده
لشاهد بما في الثوب فيقدم السابق في الاخذ وضعف
بما ذكرناه وقيل يتقدم حق المشاع لاستناد الفسخ الى
العيب الحادث للعقد والشفعة حدث بعد فيكون العيب
السبق وفيه نظر لان مجرد وجود العيب غير كاف في السببية
بل هو مع العقد كما ان الشركة غير كافية في سببية الشفعة بل

مع العقد فما ساوى فان من هذا الوجه وان كان جانبا فهو لا يخلو
من قوة الا انها لا توجب التقديم فالعمل على ما اختاره المصنف او سلم
ولو اختار البائع اخذ ارش الثمن المعيب من المشترى رجع المشترى
به على الشفيع ان كان اخذ حصة المبيع او بعضه سلم والا فلو
ترك البائع الرد والارش معا سلم اخذا الشفيع لحصة المبيع او بعضه سلم
فلا رجوع له بشئ لانه كاسقاط بعض الثمن وكذا لو اختار المشترى
اخذ ارش الشقص قبل اخذ الشفيع اخذه الشفيع بما بعد الارش
لانه كجزء من الثمن ولو اخذ بعد اخذ الشفيع رجع الشفيع بقدر
قسطه من تقييد الفسخ بالعيب فانه لو كان بعيب بطلت وقد تقدم انه
في الفسخ بالخيار وبقي تجدد الفسخ بذلك كما لو تلف الثمن المعين
قبل القبض وفي بطلانه بذلك قول من حيث انه يوجب بطلان العقد
واخر بعدمه لان البطلان من حين التلف لا من اصله فلا يزيل ما
سبق من استحقاقها وان الشأ بالفرق بين اخذ الشفيع قبل التلف
فتبطل وبعده فتبطل والاوسط اوسط وكذا لا تسقط الشفعة
بالعفو الا حدث البيع كما لو باع المشترى الشقص وهما وقف
لسبق حق الشفيع على ما تأخر من العفو دليل الشفيع ابطال ذلك
كله والاخذ بالبيع الاول ولو ان يجيز البيع ويأخذ بالبيع الثاني
لان كلا من البيعين سبب تام في ثبوت الشفعة والثاني صحيح وان
توقف على اجازة الشفيع فالتعيين الى اختياره وكذا لو تعددت
العفوة فان اخذ من الاخير صحت العفوة السابقة وان اخذ من



الاول بطلت الاخذ وان اخذ من المتوسط صح ما قبله وبطل ما
بعده ولا فرق في ذلك بطلان الهبة لو اختاره الشفيع من الاجنبي و
غيرها والابراء المعوض عنه وغيرها فيما اخذ الواهب الثمن ويرجع المعوض
الى الاذلين والشفيع ياخذ المشترى لان البائع لا يملك الا ما رده
اي ما دخله النقص لو ظهر مستحقا عليه فيرجع عليه بالثمن وبما
اغترمه لو اخذه المالك ولا فرق في ذلك بين كونه قبل البائع
والبائع ان لم يكن قبضه لكن هنا لا يكلف المشترى قبضه
بل يكلف الشفيع الاخذ منه او الترك لان الشقص صار حقا للشفيع
فحيث شاء اخذه ويكون قبضه كقبض المشترى والدليل على
على التقديرين ان الشفعة تورث عن الشفيع كما يورث الخيار و
القذف والقضاء من اشهر القولين لعموم ادلة الارث وقيل لا
يورث استنادا الى رواية ضعيفة السند وعلى المختار فهي
كالمال فيقسم بين الورثة على نسبة سهامهم لا على عدد رؤسهم فللزوجة
مع الولد الثمن فلو عفى احدا الورثة عن نصيبه اسقط لان
الحق لجميع فلا يسقط حق واحد بترك غيره فلو عفوا الا واحدا اخذ
الجميع او ترك حذرا من تبعض الصفقة على المشترى ولا يقدح هنا
تكثر المستحق ولو كانوا شركاء لان اصل الشراء صدر لا اثنين
بالوحدة عند البيع لا الاخذ وجب تسليم الثمن او لا جبر المصر
المشترى ثم الاخذ اي تسلم المبيع لا الاخذ ويجب تسليم الثمن او لا
جبر لما سبقه القول فانه متقدم على تسليم الثمن مراعاة للفورية

الا ان يرضى الشفيع بكونه اى الثمن بنقد فله ان يتملك بالثمن نقدا وان
الحق به ذلك المشتري فاذا استقر برضاه بتسليم الثمن نقدا
الشفيع فله ذلك والمراد بالشفيع هنا المشتري لما ذكرناه انما على الكونه
سببا في اثبات الشفيع او وقع سهوا ولا يصح الاخذ الا بعد العلم بجنسه
وقدره ووصفه لانه معاوضة فتفتقر الى العلم بالعوضين فلو اخذ
قبله لغى وله قول اخذته بما كان للغرر ولا يتطل بذلك شفعته
وينتقر بعد اجتماعه المشتري الحلول عن كيفية الثمن فان الشفيع على الفور
والكلام المتقدم لو اقل الشفيع بهبة او صلح او صداق فانه يتقدر
بما قدمنا من اخصامها بالبيع وما ذكر ليس بشرط للشفيع
بناء على اصل الشرع لو اشتراه بثمن كبير ثم عوضه عنه بغير اداه
من الاكثر ولو حيلة على ذلك اخذ الشفيع بالجميع ان شاء لانه الثمن في
الباطن ما عوضه حقيقة او اسقاط لما يقابله ويقتضي ذلك ان الثمن
الذي وقع عليه العقد لازم للمشتري فليس له الاخذ به وان كان
بينهما مواطاة على ذلك لان الشفيع ان اخذ من المشتري اخذ
الا ما ثبت ولم يثبت في ذمته الا ما يستحقه البائع بالعقد
بدون ذلك نعم لو خالفا احدهما ما تواطيا عليه فقال بعتك بمائة
بما ظهر لنا نحن نحكم ظاهر الحكم ونحجر عليه في الباطن لان صحبه
انما رضي بالعقد للتواطي وترك الشفيع لاحد ما يلزمه من الضرر
لو اخلف الشفيع والمشتري في مقدار الثمن حلف المشتري على البت
لانه اعرف بالعقد ولانه المالك فلا يزال ملكه الا بما يدعيه ثم الشفيع

بيع كون حكم المالك كذلك مطلقا وقد تقدم بقول ولنا النكرة كثير
خصوصا مع تلفا عين وعموم البينة على منكر وارد هنا ومن شهد
ذهاب الجديدة الى تقديم قول الشفيع لانه منكر ولا اعتداد بقول
بان المشتري لا دعوى له على الشفيع اذ لا يدعي شيئا في ذمته ولا
تحت يده انما الشفيع يدعي استحقاق ملكه بالشفعة بالقول الذي
بيده والمشتري ينكره ولا يلزم من قولنا اشتريته بالاكثر ان يكون مدعيا
عليه وان كان خلاف الاصل لانه لا يدعي استحقاقه اياه عليه ولا
يطلب غرمه اياه انما يتم قبل الاخذ بالشفعة اما بعده فالمشتري يدعي
الثمن في ذمة الشفيع وبالحقه جميع ما سبق لانه لا يأخذ حتى
يستقر امر الثمن لما تقدم من اشتراط العلم بقدره فاذا ما تنازعا
لا يأخذ ويجب الاعتذار لانا نعلم المعترفة اخذه عليه بالقدر بحسب
عنده لا على حرير فقم الاختلاف فاذا نعم العلم بقدره جاز له الاخذ
ووقع النزاع فيه بعد تملكه الشفيع فيكون المشتري هو المدعي و
يكون ايمانه ان يتملك الشفيع يمين المشتري قبل دفع الثمن ثم يدفع
الشارع بعده فيصير المشتري مدعيا وتقام البائع لو اقاما
بينة فالحكم لبينة الشفيع على المشهور وبينة المشتري على الثاني
ولو ادعى ان شريكه اشترى بعده وانه يستحق عليه الشفعة وانكر
الشريك الشاهد حلف الشريك لانه منكر وعدم الاستحقاق وقد
يكفيه الحلف على نفي الشفعة وان اجاب بنعم الشاهد لان الغرض
هو الاستحقاق فيكفي اليمين لنفيه وربما كان صادقا في نفي

الاستحقاق وان كان الشراء متاخرا لسبب من الاسباب المسقطة
للشفعة فلا يكلف الحالف على نفيه ويحمل لزوم حلفه على غلبة الظن
على تقدير الجواب لانه ما اجاب الا وهو يظن حلفه عليه وقد تقدم
مثله في القضاء ولو تداعيا السبق تحالفا لان كلا منهما ادعى
وعلى عليه فاذا تحالفا استمر ملكهما لاندفاع دعوى كل منهما
بيمين الاخر ولا شفعة لانتفاء السبق وكذا السبق والرماية
عند شرح قائد الثمن على مباشرة النضال والاستعداد له
النضال والاصل فيه قوله ﷺ لا سبق الا في نصل او خف او حافر
وقوله ﷺ ان الملائكة لتنفر عند الرهان وتلعن صاحبه ما خلا الجاه
والخف والريش والنصل وانما يفعل السبق ليكون الباعث على الكلام
بالبلوغ والعقل الحاليين من الحجر لانه يقتضي ضررا في المال على الجعل
والمال والحجر وهي داخلة في الجائز الثابت في الخيل والابل والسهام
وهاذا خلاف في الخف وعلى السيف والرمح والحراب وهي داخلة
في النصل وبدخول السهم في الريش على الرواية الثانية اذا اشتمل
عليه تسمية للشيء باسم جزئه والحلو السبق على ما يعم لوقوعه شيئا
للنصل وغلبة الاسم لا بالمضارعة والشفع والطيور والعدو
ورفع الاحتمال وبيانها ويخرج بذلك لبد الحرب السابق على غيره
مشروعية ما خرج عن الثلاثة هذا اذا تضمن السبق بذل المال العوض
اما لو تجرد عنه فهي تخرج بقرينة دلالة النص على عدم مشروعيته
ان روي السبق بسكون الباء لينفي المصدر وان روي بفتحها

كما قيل انه الصحيح رواية كان المتن مشروعية العوض عليها فيبقى
الفعل على اصل الاباحة اذ لم يرد شرعا ما يدل على تحريم هذه الا
خصوصا مع تعلق غرض صحيح بها ولو قيل بعدم ثبوت رواية
الفتح فاحتمال الامرين يسقط دلالته على المنع ولا يعارضها من اجاب
وقبول على الاوجب لعموم قوله تعالى اوفوا بالعقود والوفاء
عند شروطهم وكل من جعله لازما حكم بانقياده الى اجابته قيل
وقيل هو جعالة لوجود بعض حواشيها فيه وهي ان بذل العوض
على ما لا يوثق بحصوله وعدم تعيين العامل فان قوله من سبق فله
كذا غير متعين عند العقد ولا صالة لعدم اللزوم ويلزم بشرط
القبول والامر بالوفاء بالعقد مشروط بتحققه وهو موضع المنع
سلمنا ان الوفاء به هو العمل يقتضاه لزوما وجوازا والاوجب
الوفاء بالعقود الجائزة وفيه نظر لان وجود بعض الحواص لا يقتضي
الاتحاد في الحكم مطلقا واصالة عدم اللزوم ارتفعت بما دل
عليه والاصل في الوفاء العمل بمقتضاه دائما وخروج العقد الجائز
يخصص العام وبقي جهالة في الباقي غير قادحة لشذوذ وكونه بعضا
وتعيين العوض وهو المال الذي يبذل للسابق منهما فردا وجنسا
ووصفا وظاهر العبارة كالكثير انه شرط في صحة العقد وفي الدروس
انه ليس بشرط وانما يعتبر تعيينه لو شرط وهو حسن ويجوز كونه
منهما ومن احدهما وفائدته ترجح ان الباذل ان كان هو السابق اخذه
وان كان غيره احرزه ومن ثبت له المال لانه معد للصالح وهذا

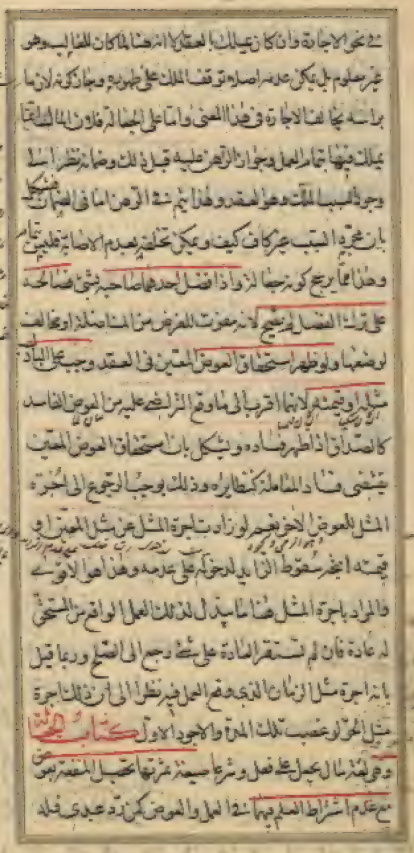
منها لما فيه من البعث على الفرس على العمل المرتب عليه اقامة نظام الجماعة
ومن اجنبي سواء كان الامام امير او على كل تقدير فيجوز كونه عينا
ودينا حالا ومؤجلا ولا يشترط الحلل وهو الذي يدخل بين
المتراهنين بالشرط في عقده فيسابق معهما من غير عوض فيسمى المحلل
السابق منهما ثم ان سبق اخذ العوض وان سبق لم يغرم وهو منهما
كالاجنبي واما لم يشترط للاصل وتناول ما دل على الجواز للعقد
الخالي منه وعند بعض الشافعية وبعض اصحابنا هو شرط وبه يصح
محللا لصحيح العقد بدونه عندهم وحيث شرط لم يجز دابة
منهما او الى احد الجانبين مع الاطلاق والى ما شرط مع التعيين
لانها باخراج السبق مسافرا ان قد حل بينهما فتطرق تنافرها وشرط
في السبق تقدير المسافة التي ليستبقان فيها ابتداء وغاية
بوقوف الى التاسع ولا حاجة الى الاعراض عن ذلك اخذا فاظاهر
لان من الخيل ما يكون سريعا في اول عدوه دون آخره فضابطه
قصر المسافة ومنها ما هو بالعكس فينعكس الحكم وتقدير الجفار وهو
العوض ان شرطاه او مطلقا وتعيين ما يسابق عليه بالمشاهدة
ولا يكفي الاطلاق ولا التعيين بالوصف لاحتمال الاغراض بالبين
كثيرا واحتمال السبق في المعينين بعوق احتمال كون كل واحد السبق
صاحبه فلو علم قصد احدهما بطل لانتفاء الفائدة فتح لان الغرض
منه استعلام السابق ولا يطرح رجحان سبق احدهما اذا امكن
سبق الآخر لحصول الغرض معه وان يحمل السبق فتحا الباء وهو

العوض لاحدهما وهو الذي منها لا طلاقه او المحلل ان سبق لا له
ولا السبق منهما ومن المحلل ولا حمل المتسلط او من الثالث اذا
المحلل والا فالسابق للمنافاة وذلك كله لغرض لا قصور من شرعيته
وهو الحث على السبق والغرض عليه ولا يشترط التساوي في الوقوف
للاصل وحصول الغرض مع تعيين المبدأ والغاية وقيل يشترط
لانتفاء معرفة جودة وعدوا الفرس وفرسيته الفارس مع عدم
التساوي لان عدم التساوي قد يكون مستندا
اليه فيخل بمقصوده وشد ارسال احدى الدابتين قبل الاخرى
والسابق هو الذي يتقدم على الآخر بالعنق فاهرا واعتبار الحد
بجحفه وقيل بكتفي بعضه وهو حسن ثم ان اختلفا في طول العنق و
قصره او سبق الاقصر عنقا بعضو خارج والاطيل سبق الطويل
باكثر من قدر الزايد وهو يسبق بادنى من قدر الزايد فالقصير هو
السابق وفي عبارة كثيرين السبق يحصل بالعنق والكتد معا
وهو بفتح الفوقانية اشهر من كسرها مجمع الكتفين هذا اصل السبق
والظهر وعليه يسقط اعتبار بعض العنق وقد يفتح السبق والكتد
وحده كالوصف عن السابق بها ودفع احد الفرسين عنقه بحيث
لم يكن اعتباره به والعوام فالمقدم بيديه عند الغاية سابق
لان السبق يحصل بهما واجرى عليها والاولى تعيين السبق واحد
الاربعة ومع الاطلاق يحمل الاكتفاء باحدها لان الغرض عليه
ويطلق على السابق بالجعل والمحلل هو الذي يجاري به ليسبق

فرس السابق ولها الاصفار الثاني عشر يمينا الذنب وشماله و
الثالث عشر الثالث والرابع الرابع والمراح الخامس والمجلى السادس
والطائط السابع والموئل ثامنا الفاصل التاسع والقطيم بفتح اليم
وكسر ثانيه التاسع والسكيت بضم السين فتح الكاف العاشر و
الفسكل بكسر الفاء وسكون السين فكسر الكاف او ضمها كقنفذ
الاخير وتظهر الفائدة فيما لو شرط للمجلي مثلا الاول فصلى اولا ثم
الثاني عشر ليشترط في الرقي سبقها الرشق بكسر الراء وهو عدد
الرمي الذي يتفقان عليه كعشرين وعدد الاصابة كعشرة منها او
صفتها من المارق وهو الذي يخرج من الغرض نافذا وبقي من وبائر
والخاسق بالمهملة والمهملة وهو الذي يثقب الغرض ويقف فيه
والخازق بالمعجمة والزاي وهو ما خدشه ولم يثقبه وقيل ثقبه
ولم يثبت فيه والخاصل بالخاء المعجمة والصاد المهملة وهو بطائر على
القارع وهو ما اصاب الغرض ولم يؤثر فيه وعلى الخازق وعلى
الخاسق فقد غرفتها او على المصيب لركيف كان وغيرها من الاوصاف
كالخاصر وهو ما اصاب احد جانبيه والخارم وهو الذي يخرم
حاشيته والخابي وهو الواقع دونه ثم يجوا اليه ماخوذ من خبوة البيت
وبقي على ما وقع بين يدي الغرض قريبا منه فاصابه وهو المزدلف
والتابع وهو الذي يصيبه بلا حائل ومقتضى اشتراط تعيين
الصفة بطلان العقد بالاطلاق وهو احد القولين لاختلاف النوع
الموجب للغرر وقيل يحمل على الاكثر فيمضي الاخير وهو الاوجه

لانها القدر المشترك بين الجميع فيحمل الاطلاق عليه ولاصابة البرية
من وجوب اثنين ولان اسم الاصابة واقع على الجميع فيكفي لشرطه
ولا غرو حيث يحمل من الاطلاق الكلي على المشترك وقدر
المسافة اما بالمشاهدة او بالتقدير كما ذكر لاختلاف
الاصابة بالقرب والبعد وقدرها للعرض وهو ما يقصد اصابة
من قرطاس وجلد او غيرها لاختلافها بالسعة والضيق فيشترط
العلم بوضعه سواء هدف وهو ما يجعل غير الغرض من تراب وغيره
لاختلافه نفيا للغرض والاحتياط الموجب لاختلاف الاصابة
والسبق وهو العوض وتماثل جنس الالة اي نوعها الخاص كالقوس
العربي او التركي وضع خاص لاختلافها ارمى باختلافها
لا شخصها لعدم الفائدة بعد تعيين النوع ولاداء الى التضييق
بعروض نادر من المعين يحوج الى ابداله بل قيل انه نوعيته لم تتعين
وجاز الابدال وفسد الشرط وشمل اطلاق الالة القوس والسهم
وغيرها وقد ذكر جماعة انه لا يشترط تعيين السهم لعدم الاختلاف
الفاحش الموجب لاختلاف الرمي بخلاف القوس وانه لو لم يعين
جنس الالة انصرف الى الاغلب عادة لانه جار مجرى التعيين لفظا
فان اضطربت فسد العقد للغرر ولا يشترط تعيين المبادرة وهي
اشتراط استحقاق العوض لمن بدر الى اصابة عدد معين من تقاديف
رشق معين مع تساويهما في الرشق كخمسة من عشرين وكالخاطة
وهي اشتراط استحقاق قدر لمن خلص له من الاصابة عدد معلوم بعد

ثمانية اصابات احدها باصابات الاخر وطرح ما اشتركا فيه ويحمل المطلق
على المقيد لان اشتراط السبق انما يكون لاصابة معينة عن اصل العدد
المشترط في العقد وذلك يقتضي كمال العدد كله لتكون الاصابة المعينة
منه وبالمبادرة فلا يتقرر الاكمال فانها اذا اشترطا شوطا عشر
واصابة خمسة فرمى كل واحد عشرة فاصاب احدهما خمسة والآخر
اربعة مثلا فضله صاحب الخمسة ولا يجب عليه الاكمال بخلاف
ما لو شرطا المحاطة فانهما يتحاطان اربعة بأربعة ويبقى لصاحب الخمسة
واحد ويجب الاكمال لاحتمال اختصاص كل واحد باصابة يحسبه فيها
يستحق وقيل يحمل على المبادرة لانه المتبادر من اطلاق السبق لان اقتران
عدد معين وعدم وجوب الاكمال شرطان بينهما تنافر لان الاكمال
في المحاطة على بعض الوجوه كما اذا اتفقا بينة العلم باختصاص
بالمشروط على كل تقدير بان رمى احدهما في المثال الخمسة عشر فاصابها
ورماها الآخر فاصاب خمسة فاذا تحاطا خمسة بخمسة بقي للآخر
عشرة وغاية ما يتفق مع الاكمال ان يخطئ صاحب العشرة الجيد فيصيبها
الآخر فيفضل خمسة وهما الشرط وما اختاره المصنف اقوى لان
المتبادر ومما ادعي منعه في المبادرة غير مسلم ووجوب الاكمال فيما
اذا غلب فتكثر الفائدة التي لاجلها شرعت المحاطة ولو عينا احدا
كان اولى فاذا تقرر ذلك وهو الزمان فتمام تحقق الاصابة المشروطة
لاحدهما سواء اتفقا العدد اجمع ام لا مثلا الناضل وهو الذي غلب الآخر
العوض سواء جعلناه لازما كالاجارة ام جعالة الاما الاول فلان العوض



في نحو الاجارة وان كان يحتمل ان العقد لا انه هنا لما كان المغالب وهو
غير معلوم لم يكن عدم اصلاه توقف الحلل على ظهوره وجاز كونه لازما
براسه بخلافه الاجارة وفي هذا المعنى واما على الجعالة فلان الحال انما
يملك بتمامها تمام العمل وجواز الرجوع عليه قبل ذلك وضمانه نظرا الى
وجود السبب الملك وهو العقد وهذا يتم في الرمي اما في اصابة
بان يحرره الثوب حيركان كيف ويمكن تحقيقه بعدم الاصابة عليهن تمام
وهذا ما يرجح كونه جعالة لزوما اذا فضل احدهما صاحبه بثنتي خمسة
على ذلك الفضل لم يصح لانه معوض المغرض من المناضلة او خالف
لوضعها ولو ظهر استحقاق العوض الحيتين في العقد وجب على المبادر
مثل او قيمته لانها اقرب الى ما وقع التراضي عليه من العوض الفاسد
كالصداق اذا ظهر فساده وبذلك بان استحقاق العوض الحقيقي
يقتضي فساد المعاملة كما يأتي وذلك يوجب الرجوع الى اجرة
المثل للعوض الاخير فيغرم لو زادت اجرة المثل عن مثل المعين او
قيمته اخيرا سقوط الزائد لرضاه على عدمه وهذا اولى
والمراد باجرة المثل هنا ما يبذل لذلك العمل لو اقر من يستحق
له عادة فان لم تستقر العادة على شيء رجع الى الصلح وربما قيل
بانه اجرة مثل الزمان الذي وقع العمل فيه نظرا الى ان ذلك اجرة
مثل العمل وغصب تلك المدة والاجود الاول

كتاب الجعالة

وهو لغة ما يجعل على فعل وشرعا صيغة مقتضاها تعليق شيء معين
مع عدم اشتراط العلم فيها بذلك العمل والعوض كمن رد عبدي فله

فصفرع الجهالة به ونكاته وبهذا تميز عن الاجارة على تحصيل نفقة
معينة لان التعيين شرط في الاجارة وكذا عوضها اما علم الشرط
العمل بالعامل فوضع وفاق واما العوض فيه خلاف يأتي تحقيقه
ويجوز على كل عمل محلل مقصود للعقلاء غير واجب على العامل فلا
تصح على اتمام الحج كان زنا ولا على ما لا غاية له معتد بها عطلا كرد
ماء البئر ها الذهاب ليلا الى بعض المواضع الحضرة ونحو هما مما يقصد
الماشون لغرض لكان لغرض بالتمرن على الشجاعة ولطعان الوحوش
ونحوه من الاغراض المقصودة للعقلاء صح وكذا الاصح على الواجب
عليه كالصلوة ولا تفتقر الى قبول لفظي بل يكفي فعل مقتضى
الاستدعاء به ولا الى مخاطبة شخص معين فلو قال من رد عبدي
او خاط ثوبي بصيغة العموم فله كذا صح وفاقا لمالك ومن نحا
منا العوض المجهول صح اذا علم بالعوض غير شرط في تحقق الجهالة
واما هو شرط في تخصصه وتعيينه فان ابا ذلك التعيين قليل
جنسه وقدره والا بذكره او ذكره ولم يعينه بثبت بالزاجرة
المثل لا يقتضي صحة العقد على ظاهره في فساده واما اوجبها
الامر بعمل له اجرة عادة كما لو استدعاه ولم يعين عوضا الان
يقال مثل ذلك تعيد جهالة اليسير فانها لا تمنع في لفظ ويشد
اليه انها تهم على الحكم من غير نقض على البطلان وغيران الجهالة
يستلزم تعمل شيء فاذا لم يذكره لا يتحقق منه ونهما وان ترتب عليها
العوض وقيل ان كانت الجهالة لا تمنع من التسليم تم العمل العوض

المثل له اجرة المثل كمن رد عبدي فله نصفه فرده من لا يعرفه ولا
يأتي به على هذا فيتجه جعله صبرة شائعة يحمل العقاد
الحصة من تلك الصبرة بحسب على عمله ويدفع كذلك ونحو ذلك مما يفرق بينه و
بين الشيوع والمال مقولة بهما على القليل والكثير المفضي الى النشا
والتجاذب فلم يصح على هذا الوجه بخلاف ما لا يمنع من التسليم
فانه مرة واحدة لا يفضل الاختلاف ومشاه لتخصصه لا يفضل التعدد
وقبول الاختلاف وقيمة بالزيادة والنقصان قد قدم على العامل
كيف كان ويكون الشروع به فاذا اقدم على العوض الحاصل انتفى
الغرر لانه تعين بقدر ما فرغ وشرط في الجاعل الكمال بالشروع
والعقل وعدم الحجر لانه باذل المال فيعتبر دفع الحجر عنه بخلاف
العامل فانه يستحق الجعل وان كان صبيا مميزا بميزا ذن وليه
وبغير اذنه والمجنون في جهاد من وقوع العمل الجنون وله عليه
ومن عدم القصد ولو تعين الجعالة لواحد ورد غيره فهو سابق
بالعمل لا شيء له للشروع ولا للمعين لعدم الفضل ولو شارك المعين
فان قصد الشروع عليه فالجميع للمعين لوقوع الفضل بأجمعه له والا
يقصد الشروع عليه بان طلق او قصد العمل لنفسه او الشروع على
المالك فالنصف للمعين خاصة لحصوله بفعلين احدهما مجهول له
والاخر مشترع فيستحق النصف بناء على قسمة العوض على الوزوس
الاولى بسطه على عالما فيستحق المعين بنسبته على قدر عن النصف
ادناه وهو جزء العشرة من الدوس ومثله ما لو عمل معه الثالث

ولا حق للجاعل ولا لغيره في الجعالة من الاجنبي فيلزم المال ورثة المالك
ان لم يأمره به ولو حمله من ماله المالك بغير اذنه ونوى الرجوع وجب
عليه اي على الجاعل بخلاف الجعل مع العمل المشروط حيث يتبين ولا
فاذكر بدله وهو جعالة مرظرف العامل بخلاف قبل المالك العمل او
بعده مقدار الرجوع من شاء ولا يستحق شيئا ما حصل منه من العمل
قبل نهيه مطلقا واما الجاعل بجعالة مرظرف قبل المالك العمل او
اما صيغة بجعالة او النسبة الى ما يحتمل من العمل فاذا فسخ فيما يتوقف عليه
بحسبه من العوض بما مضى عليه بجعالة وهذا نسبة الحقيقة
لا يخرج عن كونها جعالة من قبله بخلافها فانها الوارد بعقد الجعالة او
الاتباع ما يصح فسخه لمن جاز نسبة ظرفه وثبوت العوض لا بما في جواز
كما انها بعد تمام العمل يلزمها جميع العوض مع انها من العقود الجائزة
وكان الوكالة بجعل بعد تمام العمل واستحقاق الجعل الا بجعل جائز كونها
عقدا جائزا فينبغي ان يقال انها جائزة مطلقا لكن ان كان الفسخ
من المالك ثبت للعامل بنسبة ما يليق من العمل الى المسمى على الاصح
وقيل اجرة مثله وتعقبا اشكل فيما لو كانت على رد ضالة
مثلا فمضى وقت صارت بحيث لا يكاد يتحقق الفتح معتنى حرا فانه
لا يجوز فلم تركها بل يجب تسليمها الى المالك او من يقوم مقامه
فلا تحقق فائدة للفسخ مع ويمكن دفعه بان فائدة البطلان عدم
كلا من جميع العوض بل على هذا التحقق بل يستحق ما يسمى بنسبته
ويتجه فيما يجوز ذلك اجرة المثل على ما يعمله الحاذق قيمة المالك

ويجوز حفظه عبده وكفوه اذ لا يجب عليه حتى رده على المالك بل تمكينه
منه ان كان قد علم بوصوله الى يده وان لم يعلم وجب اعلامه
ولو ترك المالك فيها قبل العمل وبعده اثناءه ولم يعلم العامل برد
حتى اكمل العمل فله كل الاجرة ولو علم بعد الاثناء فله بحسبه
لما سلف قبل العلم وينبغي ان يعتبر هنا بما لو علم ما يثبت به ذلك
شرعا ليشمل السماع من المالك او الشياع عند العلم وجبر
المرابين لا الواحد وان حكم به وفي عمل الوكالة بمفرد خلاف ولو
اوقع المالك ضيعتين في الجعالة بمحاذيتين بنسبة معتادا لعوض واحد
بعضا وضاعوا على الاجرة اذا سلمها العامل لان الجعالة جائزة
فالثانية رجوع عن الاولى اعادت او نقصت والا يسلمها
فالعبرة بالصحيح من الاولى والاجرة ولو سلم الثانية بعد الشروع
في العمل فهو من الاولى بحسبه فما عمل في الجميع ومن الثانية
بحسبه فالباقي وانما يستحق الجعل على الرد جميعه المراد
ما لم يسم مع الاطلاق او الصحيح بالجعل على ايصاله الى بيت
بيد الى باب منزل المالك فهرب قرب منه فاخذه العامل لعدم اتمامه
العمل الذي هو الرد الا بتحقق ان وضعه ما لو بات قبل وصوله
الى بيته وان كان بداره مع امكان الايصال لا يستحق لان هذا لان التابع
بين قبله الله فقال لا من قبل العامل فلو كان الجعل على ايصاله
الى البلد او الى منزل المالك استحق الجميع بالاتمام ولا يستحق
الاجرة الا ببدل للجاعل اي استرداده اذا رد سواء كان مع بذل

عوض لم يطلق بعيزه كان مشروعا لا عوض لم يظلقا وكذا لو رد
من لم يسمع الجعالة على عمل الشرع او يقصد تبرعا ما يذكر للمالك
جنسا او وصفا او لو رد بنية العوض يظلق وكان ممن يدخل
عوضا لصيغة او اطلاقها فيقضي استحقاقه قولان منشأهما اصله
متعلق الجعل بطايفة الصعود من المالك على جعل له وانه على
محترم لم يقصد بره فاعله الشرع وقد وقع باذن الجاعل فوجد
المقتضي والمانع ليس الا عدم علمه بصدور الجعل وسلم ليس
في ما نحن فيه لعدم الدليل عليه فيعمل المستحق عمله وبين اذا قصد
الى اعتقاده متبرعا اذ لا اجرة بخلاف من رد جعل المالك
علم شاهد بنية قوية عدم عنه وفصل ثالث فرق بين من رد
كذلك عالما بان العمل بدون الجعل متبرع وان قصد العامل الفرق
وبين غيره لان الاول متبرع محض بخلاف الثاني فيه واستقربه الشهيد
الاول والتفصيل مختار [illegible] كما لم يتبين جعل ما ذكره
اصلا بان استدعى ايراده اطلاقه او ذكره بها كما سلف فاجرة
المثل لمن عمل مقتضاه سالما للصيغة غير متبرع بالعمل الا ان يرجح
بالاستدعاء اجمالا اظهر شكوك وصل كذا اجرة مع اطلاق الاستدعاء
والاقرب اجمعه نعم لو كان العمل مما لا اجرة له عادة لقلته فلا شئ
للعامل كمن رد غيره بعمل من غير ان يذكر اجرة الا بنية رد الا بين من
المصر الذي فيه ما اكرا اليه فاريا رد بنية رد وه من غيره سواء كان
من مصر اخر امكر ارد بغيره وما يرتبه المشهور ومستند ضعيف

قيل بثبوت اجرة المثل فيه كغيره كان خسيسا والمراد بالدينار على القول
به الشرعي وهو المثقال الذي كان قيمته عشرة دراهم والبعير كما
لا يبقى في احكام المذكور ولا فرق عليه بخصوصه وانما ذكره الشيخان
رحمهما الله تعالى وتبعهما عليه جماعة ويظهر من المفيد رحمه ان يرد ونية
لانه قال بذلك تثبت السنة وفي الحاقه على تقدير ثبوت الحكم به
الا بوا شكال ويقوى الاشكال لو قصرت قيمتها عن الدينار والا
فينبغي ان يثبت على المثالث اقل الامرين من قيمته والمقدر شرعا
ويبقى الرواية على الغالب من زيادة قيمته عن ذلك كثيرا ولو رد
جماعة لغير رده واحد كان لكل منهم حصته بالسوية
ولو كان العمل مما لا يتبعض كالرد من الاعمال التي يكون وقوعها اجمع من كل
واحد منهم كدخول داره مع الغرض الصحيح فلكل ما عين ولو جعل
لكل من الثلاثة جعلا مغايرا لكل من غير ان كان جعل لاحدهما دينارا
والاخر دينارين والثالث ثلاثة فردوه فلكل ثلث ما جعل له و
لو رده احدهم فله ما عين له اجمع ولو رده اثنان منهم فلكل منهما
نصف ما عين له ولو لم يتسر لبعضهم جعلا مخصوصا فله ثلث اجرة
المثل ولكل من الاخرين ثلث ما عين له ولو رده من لم يسم له و
احدهما فله نصف اجرة مثله والاخر نصف ما سمي له وهكذا او
لو كانوا اثنين من ثلثة فما بالنسبة اي لو رده اجمع فلكل واحد
بنسبة عمله الى المجموع عن اجرة المثل والمسمى ولو اختلفا في
اصل الجعالة بان ادعى العامل الجعل وانكره المالك وادعى الرجع

حلف المالك لاصالة عدم الجعل وقد يحلف المالك لو اختلفا وتبين
الاجر مع اتفاقهما على الجعالة بان قال المالك اردت بالمجهول
واراد العامل الاصالة البراءة ذمته عن المال الذي يدعي العامل استحقاقه
ولو اختلفا في شيء آخر قال المالك حصل شيء بيدك قبل الجعل فتح الجعل
وقال العامل بل بعين حلف المالك ايضا للاصل وهو براءة ذمته من
الجعالة او عدم تقديم الجعل على حصوله بيدي وان كان الاصل ايضا
عدم تقدم وصوله الى يده على الجعل الا انه يتعارض الاصلان لان بيد
ذمة المالك شيء ومثله مما توفى للمالك حصل بيدك قبل جعالتك
الجعل او من غير سعي وان كان بعد صدوره وفي قول الجعل كذلك يحلف
المالك لاصالة البراءة من الزايد والعامل مدع للزايد والمالك منكر
فيثبت للعامل يمين المالك اقل الامرين من اجرة المثل وما ادعاه لان
الاقل ان كان الاجرة فقد استحق ما يدعيه العامل بيمين المالك وان كان
ما يدعيه العامل فلا عبرة بعدم استحقاق الزايد وبراءة ذمة
المالك منه والحال انهما بمعترفان بان عمل بجعل ذمة الجعالة وانه تعمل
محترم فيثبت له الاجرة ان لم تنف بعضها بانكاره الا ان يزيد ما
ادعاه المالك عن اجرة المثل فتثبت الزيادة لاعترافه باستحقاق
العامل اياها والعامل لا ينكرها وقال الشيخ نجيب الدين ابن فلاوه
اذا حلفنا المالك على نفي ما ادعاه العامل ثبت ما ادعاه هو لاصالة
عدم الزايد واتفاقهما على العقد المقتضي للعوض المعين واختصاص
دعواها فاذا حلفنا المالك على نفي ما ادعاه العامل ثبت مدعاه

تضمنه الحصر وهو قوي كما لا اجارة اذا اختلفا في قدره وقيل
يتحالفان لان كلا منهما مدع ومدعى عليه فلا ترجيح لاحدهما فيحلف
كل منهما على نفي ما يدعيه لاخر وبيّنا لاقل كما مر والتحقيق ان
اختلافهما في القدر ان كان مجردا عن التسمية بان قال العامل
انما استحق مائة مثلا لجعل الجعل الفلاني فانكر المالك وادعى ايجعون
فالقول قول المالك لانه منكر بحضر والاصل براءته من الزايد كما يقدم
قول لو انكر اصل الجعل ولا يتوجه اليمين هنا من طرف العامل اصلا
وان قال جعلت لي مائة فقال بل جعين فقيل لوجهان كالمتباينات
في الاجارة والاقوى تقديم قول المالك ايضا لاتفاقهما على صدق
الفعل بعوض واختلافهما في مقداره خاصة فليس كل منهما مدعيا
لما بقيه الاخر وان كان اختلافهما في جنس المجعول مع اختلافه
بالقيمة فادعى المالك جعل شيء معين بيا وي خمسين وادعى العامل
جعل جزء مما يا وي ما بين خاتم الف مثلا وخاتم خمسين لان كلا منهما يدعي
لما ينكره الاخر الا ان ذلك نشأ من اختلافهما في الجعل جنسا او وصفا
لا من اختلافهما قدرا فاذا فرض اختلافهما في الجنس فالقول بالتحالف
وان تساويا قيمة واما اذا كان اختلافهما في الجنس في هذا القسم لان
جماعة كالمحقق والعلامة رحمهما الله شركوا بينه وبين الاختلاف في
قدر الذي الحكم فيه ليس بواضح وسيأتي في القول بالتحالف مطلقا انكار
آخر وهو انه اذا تساوت الاجرة وما يدعيه المالك او زاد ما يدعيه
العامل فانه لا وجه لتحليف العامل بعد حلف المالك على نفي ما يدعيه

والبلوغ والموت والجهالة فالقول بالكشف مرجح لو لا مخالفته ما
علم من حكم العقد وشرطه الموحى الكمال بالبلوغ والعقل وفي
الحر والرقيق وصية من بلغ عشرا قولا مشهورين لاصحاب مستندهما
روايات متظافرة بعضها صحيح الا انها مخالفة لاصول المذهب و
سبيل الاحتياط اما المجنون والسكران ومن يرجى افاقته بالمهلات
فالوصية من كل منهم باطلة اما الاولان فظاهر لانتفاء العقل وقع
القلم واما الاخير فلتنزل صحيحه بعد الافاقة عن الصادق ثم ان
كان الموصي به بوصية بعد ما اصيب في نفسه من جراحة او قتل العمد
يموت لم تخرج وصيته والا لكان لهذا الفعل على سفهه ولا نزنه حكم
الميت فلا يجري على الاحكام الجارية على الحي ومن ثم لا يقع عليه
الذكاة لو كان قابلا لها وقيل يخرج وصيته مع ثبات عقله كغيره وهو
حسن لو لا معارضة المشهور واما لو لا الفعل على سفهه فخبر
واضح واضعف منه كونه في حكم الميت فانه غير نافع من التصرف مع
بقاء رشده وموضع الخلاف ما اذا اعتقد الجرح فلو وقع منه سهوا
او خطاء لم يمتنع وصيته اجماعا وشرط في الموحى الوجود حال
الوصية وصحة المملك فلو اوصى لحمل اعتبر وجوده حال الوصية
بوضعه لدون ستة اشهر منذ حين الوصية فيعلم بذلك كونه موجودا
حالتها او اوصى بمال الحمل فاوزاده الى الان هنا لك زوج ولا ابوين
فان كانا احدهما لم تصح لعدم العلم بوجوده عند هما واضافته على تقدير
تجرده عندهما وقيام الاحتمال يمنع عنها بامكان الزنا والشبهة

سادس بان الاصل عدم اقدام المسلم على الزنا كيف مع المحرمات ودرؤ
الشبهة ويشكل الاول لو كانت كافرة حيث تصح الوصية بحملها
ودر بما قيل على تقدير وجود الفرض باستحقاقه بين الغانمين فلا
يفادة الغالبة من وضع لاقتضائها او ما قاربها وعلى كل تقدير فيشترط
انفصال الحي فلو وضعته ميتا بعلت ولو مات عبد اضطرابا
كانت لوارثه وبنى اعتبار بقوله لضاربه حر قوي لا كما نشه بحلاف
الحمل وقيل يعتبر قول وليه ثم ان الحد في الوارث نصا وقسم
الموصى به على العدد بالسوية وان اختلفوا بالذكورة والانوثية
ولو اوصى لعبد لم تصح سواء كان قنا لاجنبي او مدبرا لم اقر ولد اجاز
مولاه ام لا لان العبد لا يملك تمليكه فيستحيل تمليك غيره او
لرواية عبد الرحمن بن الحجاج عن احدهما عليهما السلام قال لا
وصية لمملوك ولو كان مكاتبا مشروطا او طلقه الوارث شيئا
صح جوازا لوصية لقولان من اذنه بحكم المملوك حيث لم يحجر
منه شيء ولرواية حماد بن عثمان عن ابي عبد الله عليه السلام
المولى عنه ومن ثم جاز اكتسابه وقبول الوصية لنوع منها
والاحتراز بطلقا عما لو اقر فانا واجازه لا يجزي فيها الا ان يكون العبد
الموصى له عبد الموصي فتصرف الوصية الى عتقه
سواء عتق اجمع وان انحصر عتق بعضه به وان زاد المال عن قيمته
فلا تزايد ولا فرق فيما ذكر بين القن وغيره ولا بين المال
المشاع والمعين على الاقوى ويحمل اخصاصه بالاول لشبهة

فجميع المال وهو من جملته فيكون كمشتري جزء منه بخلاف المعين
ولا يرد ان يبلغ قيمته ضعف الوصية وعدمه وقيل يبطل في الزائد
استنادا الى رواية ضعيفة وفتح الوصية للمشقص وهو الذي
خرج منه شقص بكسر الشين وهو الجزء بالنسبة اي جزء ناشيء
من الحرية والمراد به مملوك غير السيد ما هو فتح هذا الجميع بطريق
الظاهر وكلام الولد اي ام ولد الموصي لانها في حيوته من جملة ما يكسب
وانما حبسها ليترتب عليها قوله فتسعى عن نصيبه اي نصيب ولدها
وانما الوصية لصحيحة البدعية عن الصادق ولان الزكاة
تنتقل من عين المورث الى الوارث فيستقر ملك ولدها على جزء
منها فيعتق عليه وتسعى الوصية والوصية للمملوك وان
امر توقف على القبول فتنتقل الى ملك الموصى له بالموت الا ان
تنفيذها يتوقف على معرفة القيمة وهو حاصل بالتركة الى ابراء ش
وقيل تعتق من الوصية فان ضاق فالباقي من نصيب ولدها
لما اخرجه ابو عبيدة والدين يمنع الاية ونظائرها
والوصية لجماعة تقتضي التسوية بينهم فيها كما كانوا امم اناثا
ام مختلفين وسواء كانت الوصية لاعمامه واخواله ام لغيرهم
على الاقوى لعموم التفضيل فيتبع شرطه سواء حصل التفضيل
الذكر الانثى ولو قال على كتاب الله فللذكر ضعف الانثى
لان ذلك حكم الكتاب في الارث والمتبادر منه هنا ذلك
والقرابة من عرف بسببه عادة لان المرجع في الاحكام الى

العرف حيث لا نص وجودا على ذلك ولا يكفي بطلوع العلم بالنسب
كما يتفق ذلك في الهاشميين ونحوهم ممن يعرف نسبه مع بعده
الآن مع انتفاء الضرر بتعرفا ولا فرق بين الوارث وغيره ولا بين
الغني والفقير ولا بين الصغير والكبير ولا بين الذكر والانثى
وقيل يصرف الى القرابة الراجعين الى آخر أب وام له في الاسلام
لاطلاق الاسباب استنادا الى قوله ص قطع الاسلام ارحام
الجاهلية فلا يرتقي الى اباء الشرك وان عرفوا بالنسب وكذا
لا يعطى الكافر وان انتسب الى مسلم لقوله تعالى عن ابن نوح
انه ليس من أهلك ودلالتها على ذلك ممنوعة مع تسليم سند
الاول والجوار لمن يليه داره الى اربعين ذراعا من كل جانب
على المشهور والمستند ضعيف وقيل الى اربعين دارا
استنادا الى رواية غاميه والاقوى الرجوع فيهم الى العرف
ويدخل في ذلك الدار ومساجرها ومستعيرها وغاصبها
على الظاهر ولو انتقل منها الى غيرها اعتبرت الثانية ولو خا
لم يخرج عن الحكم ما لم تطل الغيبة بحيث يخرج عرفا ولو تعددت
دور الموصى وتساوت في الاسم عرفا استحق جيرانه كل واحدة
ولو غلب احدها اختص ولو تساوت دور الجار واختلفت
الحكم اعتبر الاطلاق اسم الجار عليه عرفا كما تقدم ومحل اعتبار الاربعين
سكنى فيها وعلى اعتبار الانتفاع فمن استحق ما كان جاريا الى فنا
وجهان اجودهما الدخول وعلى اعتبار الدور قيل يقسم على

عددها لا على عدد سكانها ثم يقسم حصة كل دار على عدد سكانها
ويحمل القسمة على عدد السكان مطلقا وعلى المجاورة في القسمة على
الرؤس مطلقا واللام في لهم اي صوالي الموصي واللام هنا عوض عن
المضاف اليه كل على الفريق بمعنى الفصول والمفرق بالبناء للفاعل
على تقدير وجودها المتناول لا سمها كالاخوة ولان الجمع المحلى
يفيد العموم فيما يصلح له الا مع قرينة الدالة على ارادة احدهما
خاصة فيخلق بغير اشكال كانه لو دلت على ارادتهما معا
تناولتهما بغير اشكال كذا لو لم يكن لرسول الا من احدى الجنسين
وقيل يبطل مع عدم قرينة تدل على ارادتهم واحدهما لانه لفظ
مشترك وحمله على معنييه مجاز لانه موضوع لكل منهما على سبيل
البدل والجمع تكرر الواحد فلا تتناول غير صنف واحدة
المعنى المجازي لا يصار اليه عند الاطلاق وبذلك يحصل
الفرق بينه وبين الاخوة لانه لفظ سواء لا مشترك لانه
موضوع لمعنى يقع على المقترن بالام والاب وبهما وهذا اقوى
والوصية للفقراء ينصرف الى فقراء ملة الموصي لا مطلق الفقراء
وان كان جمعا محلى فيفيد العموم والمختص شامل الحال اذا
على عدم ارادة فقراء بلدته ومحلته ويدخل فيهم المساكين
ان جعلناهم متباينين لغرض الحال بان جعلنا الفظين
بمعنى واحد كما ذهب اليه بعضهم او سوحا الا كما هو الاقوى و
الا فلا يدخلون لاختلاف المعنى وعدم دلالة المذكور على المحذوف

على ما حول الاعلى مجاورا ان امكن وذكر جماعة من الاصحاب ان المجاورة
في الاخوة والمساوي انما تعتبر مع اجتماعهما كاية الزكوة اما مع
انفراد احدهما خاصة فيشمل الاخر اجماعا وكان المتجه لم يثبت
عندنا هذه الدعوى وكذا القول في العكس ان ثبت ما ذكر
فانه يتناول الفقراء على القول بالتساوي وكون الفقراء اسوء
حالا او لا فلا وعلى ما نقلناه عنهم يدخل كل منهما في الاخر هنا
خلافا للفاضل

الفصل الثاني في متعلق الوصية وهو كل مقصود للمالك
عادة يقبل النقل عن الملك من مالكه الى غيره فلا تصح الوصية
بما ليس بمقصود كذلك اما المحترمة كفضلة الانسان او نفسه
كجبة الحنطة وقفيز الجوزة او لكون جنسه لا يقبل الملك
كالحر والخنزير ولا بما لا يقبل النقل كالوقف وام الولد ولا
يشترط كونه معلوما للموصي وله للموصى له ولا مطلقا ولا
موجودا بالفعل حال الوصية بل يكفي صلاحيته للوجود
عادة ثم المستقبل تصح الوصية بالقسط والنصيب كالسهم
كالحظ والقليل والكثير والجزء ويجتزأ الوارث في تعيين
ما شاء اذا لم يسلم الموصى ارادة قدر معين او ازيد مما عينه
الوارث اما الجزء فالعشر الحسنة ابان بن تغلب عن الباقر عليه
السلام بالجبال العشرة التي تجعل على كل واحد منها جزء من الطين
الاربعة وقيل الصحيح البزنطي عن ابي الحسن عليه السلام بقوله ع
لها سبعة ابواب لكل باب منهم جزء مقسوم ورجح الاول

ابدا والاخير او بغيره اتبع لفظه الاخير ولو لم يرتب بان ذكر
الجميع دفعة فقال اعطوا فلانا وفلانا وفلانا ما ئة او رتب بالفظ ثم
نص على عدم التقدير بسط الثلث على الجميع وبطل من كل وصية
بحسابها ولو علم الترتيب واشتبه الاول او نسي ولو اشتبه الترتيب
وعدم فظاهرهم اطلاق التقديم بالقرعة كالاول وينكل و
باحتمال كون الواقع عدمه وحي لاخراج المشكل ولم يحصل بينهم
الاخراج على الترتيب وعدمه لاحتمال ان يكون غير مرتب فتقديم
كل واحد طلبه ولو جامع الوصايا بعوز يخرج من الثلث قدم عليها
مطلقا واكمل الثلث بها كما ذكر ولو اجاز الورثة ما زاد على الثلث
فادعوا بعدا لاجازة ظن القلة اي قلة الموصى به وانه ظهر اكثر
ثم طعنوه فان كان الايصاء بعين لم يقبل منهم لان الاجازة وقعت
على معلوم لهم فلا تسمع دعواهم انهم ظنوا زيادته عن الثلث
بيسير بلا ظهر ازيد او ظن ان المال كثير لاصالة عدم اتي زيادة في
المال فلا يقبل دعواهم ظن خلافه وان كان الايصاء بجزء شايع
في التركة كالنصف قبل قولهم مع اليمين لجواز بنائهم على اصالة
عدم زيادة المال فظهر خلافه عكس الاول وقيل يقبل قولهم في
الموضعين لان الاجازة في الاول وان وقعت على معلوم الا انه
كونه عشرا وجزء مخصوص من المال كالنصف لا يعلم الا بعد العلم
بمقدار التركة ولانه كما احتمل ظنهم قلة النصف في نفسه يحتمل
ظنهم قلة العين بالاضافة الى مجموع التركة ظنا منهم زيادتها و

وفلانا ٣

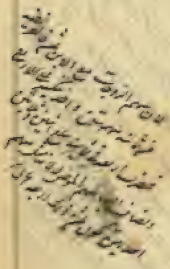
اصالة عدمها الا ظهر لها بقول مخبر وعدمه لامكان صدق
دعواهم وتعذر اقامة البينة عليها ولان الاصل العدم بطل
التركة على التقديرين وهو يقتضي جهالة قدر العين من التركة
كالمشاع ولا كان ظنهم انه لا دين على الميت ظهر مع الاصل
عدمه وهذا القول متجه وحيث يحلفون على ما ذكروه يسقط الموصى
له من الوصية ثلث المجموع وما ادعوا ظنه من ان الدين والوصية
الوصية بالسيف جفتر بفتح اوله وهو فعل وبكسره وكذا ابدل
حيشه لشيء لا سمها عرفا وان اختص لغة بالفصل ورواية
ابي جميلة بظاهرها عدم العرف يصدون فانا به الموصي
فيه وكذا غيرها من الاموال المظروفة والسقية شاعها
الموضع فيها عند الاكثر ومستند رواية ابي جميلة عن
الرضا ع وغيرها مما لم يصح سنده والعرف قد يقتضي خلافه
في كثير من الموارد وحقيقة الموصى به مخالفة المظروف فتقدم
الدخول اقوى لا ان تدل قرينة حالية او مقالية على دخول
الجميع او بعضه فيثبت ما دلت عليه خاصة والمصدرة احتمال
الدخول لا مع القرينة فلم يعمل بمجمل الرواية مطلقا فكما
تقييدها بالقرينة اولى ويمكن حمل الروايات عليه
ولو عطف الوصية بعضها بالواو وعين بعين مخصوصة لزيد
ثم اوصى بها لغيره عمل بالاخيرة لانها اخص من الاولى والوصية
جايزة من قبله فتبطل الاولى ولو اوصى بعتق رقبة من

عدم ٣

وجب تحصيلا لوصف يجب لامكان فان لم يجد اعتق من لا يعرف بنسب على المشهور ومستند رواية علي بن ابي حمزة عن ابيه الحسن ع والمستند ضعيف والاقوى عدم الاجزاء بل يتوقع المكنة وفاقا لابن ادريس وقوية ولو ظهر انه مؤنة على وجه يجوز التعويل عليه باخبارها او اخبار من يعتد به فاعتقها كفى وان ظهر خلافه لانه اتى بالمامور به على الوجه المامور به فيخرج عن العهدة اذ لا يصير ذلك اليقين بل ما ذكر من وجوه الظن ولو اوصى بعتق رقبة بثمن معين وجب تحصيلها بهذا الامكان ولو تعذر الا باقل اشتري وعتق ودفع اليه ما بقي عن المال المعين على المشهور بين الاصحاب رحمهم الله ورجا قبل انه اجماع ومستنده رواية سماعة عن الصادق ع ولو لم يوجدا لا بازيد توقع المكنة فان يئس من احدهما الا بغبن فحش وجب شراء بعض رقبة فان تعذر صرف في وجوه البر او بطلان الوصية اتجه او مع تعذر بعض الرقبة اوجرا وجهان الاول لو يقوى لو كان التعذر طارئا على تعين الوصية او على الموت لخروج القدر عن ملك الورثة فلا يعود اليهم **الفصل الثالث** في الاحكام تصح الوصية للذمي وان كان اجنبيا لا حربيا والاية والرواية بحملان على الحربي فان كان رحما لا يستلزمها الموادة المنهي عنها لعموم النهي الا ان صحة الوصية يقتضي ترتب ثوابها الذي من جملته وجوب الوفاء بها وترتب العقاب على تبديلها ومنعها وصحتها يقتضي

كونها لا للحربي وما ليس للمسلم ليس بحق فلا يجب الوفاء به اليه وهو يتأتى صحتها بذلك المعنى بخلاف الذمي وهذا الفرق من الطرفين يشترك فيه الحر وغيره ويمكن ان يتمم المنافاة فان منع الحربي منها من حيث انها مال لغير مناف للوفاء بالوصية من حيث انها وصية بل منعه من تلك الجهة يترتب على صحة الوصية وعدم بنائها وهذه المسئلة اقوال اخر ولكل المريد عطف على الحربي فاد فتح الوصية لم لا يحكم الكافر المسلم عن سوداته ويشكل بما يترتب على ذلك وفي الفطري بناء على انه لا يملك الكسب فتجد ... اما الملي والمراة مطلقا فلا مانع من صحة الوصية لهم وهو حيرة المقورة نفذ الدروس ولو اوصى في سبيل الله فلكل قربة لان السبيل هو الطريق والمراد هنا ما كان طريقا الى ثوابه فيشمل ولكل قربة جزءا لم على عموم وقيل يختص الغزاة ولو قال اعطوا فلانا كان اولى بما يسوغ بصرفه بدفع اليه يصنع به ما شاء لان الوصية بمنزلة التمليك فتقتضي تسلط الموصى له تسلط المالك ولو عين لم يتعد المعين وتستحب الوصية لذوي القرابة وان كانوا اغنياء لقوله تعالى كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين ولا ترضيه صلاة الخير وافضل مراتبه الاستيعاب ولو اوصى للاقرب فالاقرب او الناس اليه فنسبا نزل على مراتب الارث لان كل مرتبة اقرب

اليه من الحي بعد ما كل يتساوى المستحق هنا الاستواء لنسبتهم
الى سبب الاستحقاق وهو الوصية والاصل عدم التفاضل
فلذكر مثل الانثى وللمتقرب الاب مثلا المتقرب بالام ولا يقدح
ان القسم من الابوين على القسم للاب وان تقدم في الارث و
يتساوى الاخ من الام والاخ من الابوين وفي تقديم الاخ من
الابوين على الاخ من الاب وجه قوي لان تقديمه على بينة الميراث
يقتضي كونه اقرب شرعا والرجوع الى بينة الارث يرشد اليه
ولا يرد مسئلة ابن العم للابوين لانا نقول ان القسم ان اقرب شيء
فهذا جلوه مستثنى بالاجماع ويحتمل تقديمه هنا لكونه اولى
بالميراث ولو اوصى بمثل نصيب ابنه فالصحيح ان كان له ابن
واحد او ثلاثة ان كان له ابنان وعلى هذا والضابط ان يجعل
كاحد الورثة ويزاد به عددهم ولا فرق بين ان يوصي بمثل
نصيب معين وغيره ثم ان اوصى بنصيبه على الثلث توقف ان زاد
عليه على الاجازة فلو كان له ابن وبنت واوصى لاجنبي بمثل
نصيب البنت فللموصى له ربع التركة وان اوصى له بمثل نصيب الابن
فقد اوصى له بخمسي التركة فيتوقف الزايد عن الثلث وهو
خمس على اجازتهما فان اجازا فالمسئلة من خمسة لان الموصى
له بمنزلة ابن اخر وسهامه الابنين مع البنت خمسة وان ردا
فمن اثنين لان للموصى له ثلث التركة وما بقي لهما الا انا فضربنا
ثلثة في ثلثة وان اجاز احدهما وردا الاخر ضربت مسئلة



الاجازة في مسئلة الرد فمن اجاز ضربت نصيبه من مسئلة
الاجازة في مسئلة الرد ومن رد ضربت نصيبه من
مسئلة الرد في مسئلة الرد ثم في مسئلة الاجازة فلو
اجاز تها لستة من خمسة واربعين وله عشرون وللموصى له
ستة عشر فمن ثلث الفريضة وثلث الباقي من النصيب
على تقدير الاجازة وله مع اجازته ثمانية عشر وطاعته اثنا عشر و
للموصى له سبعة عشر وعلى هذا القياس ولو قال اعطوه مثل
سهم احدهم او اعطى مثل سهم الاقل اصدق السهم به هو
اصالة البراءة من الزايد فلو ترك ابنا وبنتا فله اربع ولو
ترك ابنا واربع زوجات فله سهم من ثمانية وثلثين فلو اوصى
بضعف نصيب ولده فمثلاه على المشهور بين الفقهاء واهل
اللغة وقيل مثله وهو قول بعض اهل اللغة والاصح الاول
وبضعفيه ثلثة امثاله لان ضعف الشيء ضم مثله فاذا قال
ضعفيه فكانه ضم مثليه اليه وقيل اربعة امثاله لان الضعف
مثلان كما سبق فاذا ثنى كان اربعة وسئل القول في
الضعف ولو اوصى بثلثه الفقراء جاز صرف كل ثلث
الى فقراء بلد المال الذي هو فيه وهو الافضل ليسلم من
خطر النقل وفي حكم احتسابه على غايب مع قبض وكيله
في البلد ولو صرف الجميع الى فقراء بلد الموصى او غيره جاز
لحصول الغرض من الوصية وهو صرفه الى الفقراء واستكل

المتعذر جواز ذلك في بعض الصور بأن نقل المال من البلد
المتفرقة الى بلد الاخراج كان فيه تغرير بالمال وتأخير الاخراج
قدر الثلث من بعض الاول ففيه خروج عن الوصية اذ
مقتضاها الاشاعة والاوسط بها سلوكه فان تأخير اخراج
مع القدرة عليه عرفا بان لا يتعرض لعدم وجوبه اما لعدم
المستحق في ذلك الوقت الذي نقل فيه او لتعيين الموصى لاخراج
في وقت سترتب بحيث يمكن نقله الى غير البلد قبل حضوره ونحو
ذلك وينبغي جوازه ايضا لغرض صحيح كقرب الصلحاء وشدة
وشدة الفقر ونحو ذلك مما يرجع اليه في احكام ذلك كما يجوز
نقل الزكاة للغرض واما الغرر فيغتفر لانه في جميع افراد المطلق
واما اخراج الثلث من بعض الاموال فالظاهر انه لا مانع منه اذ
ليس الغرض الا اخراج من جميع اعيان التركة بل المراد اخراج ثلثها
بالقيمة الا ان يتعلق غرض الموصي بذلك او يتفاوت غير مصلحة
الفقراء والمعتبر صرفه الى الموجودين في البلد ولا يجب تتبع
الغائب ويجب الدفع الى ثلثة فصاعدا لانه كل الجمع ولو
لو وصى له بابيه نفسه وهو مريض ثم مات الموصي لم يعتق ابوه
من صلب ماله لانه لم تتلف على الورثة شيئا مما هو محسوب بالا
لروا ما يعتبر من الثلث ما يخرجه عن ملكه كذلك فانما ملكه هنا
بالقبول واتفق عليه قرابته الملكه وسلم ما لو ملكه بالارث
او بالاتهاب على الاقوى اما لو ملكه بالشراء فانه يعتق من الثلث

على الاقوى بالاستناد والعتق انما حصل بالملك الناشئ عن
الشراء وهو ملكه في مقابلة عوض هو غير ماله لا يفي بثمنه
ملكه بصيغة للعتق بخلاف الوارث كما لو اشترى ما يقطع بتلفه
ويحمل اختياره من الاصل لانه مال مستحق عرفا من شأنه
الغرض في ذلك والعتق امر قهري طرأ بسبب القرابة وضعفه
واضح لان بذل الثمن في مقابلة ما قطع بزواله كالعدم
التعميم على الوارث ولو لم اعط زيدا والفقراء فلزيد النصف
لان الوصية لفريقين فلا ينظر الى احادهما كما لو وصى لشخصين
او قبيلتين وقيل الربع لان اقل الفقراء ثلثة من حيث الجمع وان
كان جمع كثرة لما تقدم من دلالة العرف واللغة على اتحاد الجنس
فاذا شرك بين زيد وبينهم بالعطف كان كاحدهم ويضعف ان
التشريك بين زيد والفقراء لا بينه وبين احادهم فيكون لزيد
من ثمانية والفقراء من ثمانية اخرى في المسئلة وجزائية وهو ان
يكون زيد كواحد منهم لانهم وان كانوا جمعا يصدق بالثلثة
لكنه يقع على ما زاد ولا يتعين الدفع الى ثلثة بل يجوز الى ما زاد
يتعين حيث يوجد في البلد ومقتضى التشريك ان يكون كواحد
منهم وهو اتن من السابق وان كان الاصح الاول ولو جمع بين
عطية مجزئة في المرض كهبة ووقف وابراء ومؤجزة الى بعد
الموت قدمت المجزئة من الثلث وان تأخرت في اللفظ فان بقي
من الثلث شئ بدء بالاول فالاول من المؤجزة كما مر ولا فرق

من ان الكفر اعظم من فسق المسلم ومن ان العزيز صيانة مال الطفل
فاداء الامانة وهو يحصل بالعدل منهم والاقوى المنع بالنظر الى
مذهبنا ولو اريد صحتها عند هم وعندنا فلا غرض لنيابته ذلك
ولو قالوا نضوا اليه فان رده ناهم الى مذهبهم والا فالمراد الحكم
ببطلانها بناء على اشتراط العدالة اذ لا وثوق بعبادته فيه
ولا كون له انفاله لمخالفتها لكثير من احكام الاسلام والعدالة
فرق لان الوصية استيمان والفاسق ليس اهلا لذلك وصيه
النبث عن جزء ولمخفتها الركون اليه والفاسق ظالم منهي عن
الركون اليه ولانها استنابة على الصبي فيشترط في النائب العدالة
كوكيل الوكيل بل اولى لان تقصير وكيل الوكيل يجوز بنظر الوكيل و
الموكل وتخصها على مسلكهم بخلاف نائب البيت ونحوه جزء
عدل لا يطرح في ذلك لان مقتضاها اثبات الولاية بعد الموت
وحيث فرتفع اهليته عن الاذن والولاية ويصير التصرف مستلفا
بحق جزء المستنيب من طفل ومجنون وصغير جزء هم فيكون اوصيا
باعتبار العدالة من وكيل الوكيل ووكيل الحاكم على مثل هذه التفصيل
وبذلك يظهر ضعف ما الخ بنا على اشتراطها من انها في معنى الوكالة
ووكالة الفاسق جائزة اجماعا وكذا استيداعه لما عرفت من الفرق
بينها وبين الوكالة والاستيداع فانهما مستلفان بحق الموكل والمودع
وهو مسلط على اتلاف ماله فضلا عن تسليطه غير العدول عليه
فالموصي انما سلطه على حق الغير لوجه عن ملكه بالموت مطلقا

مع انا نمنع ان مطلق الوكيل والمستودع لا يشترط فيهما العدالة واعلم
ان هذا الشرط انما اعتبر ليحصل الوثوق بفعل الوصي وقبل جزء
به كما يستفاد ذلك من دليله لانه صحح الفعل بشرط فلو اوصى
لمن ظاهره العدالة وهو فاسق في نفسه فعمل بمقتضى الوصية
فالظاهر نفوذ فعله وجوزه جزء المحقق ويكون ظاهر الفسق
كذلك لو اوصى اليه فيما بينه وبين ربه وفعل مقتضاه بل لو فعله
ظاهرا كذلك لم يبعد الصحة وان حكم ظاهرا بعدم وقوعه وفيما
ما ادعى فعله وتظهر الفائدة لو فعل مقتضى الوصية اطلاع
عدلين او اطلاع الحاكم الا ان ظاهر اشتراط العدالة في نائب
ذلك كله وسلم ذلك في نيابة الفاسق عن غيره في الحج ونحوه
وقد ذكر المحقق وجزء ان عدالة النائب شرط في صحة الاستنابة
لانه صحة النيابة وكذا يشترط في الوصي الحرية فلا تصح وصاية
المملوك لاستلزامها التصرف في مال الغير بغير اذنه كما لا تصح
وكالته الا ان يأذن المولى فتصح لزوال المانع وح فليس للمولى
الرجوع في الاذن بعد موت الموصي ويصح قبله كما اذا قبل العبد
ونحو الوصية الى الصبي منضما الى الكامل بل لا يتصرف الصبي حتى
يكمل فينفرد الكامل قبله ثم يشتركان فيها بجميعين عصر اوشرط
عدم تصرف الكامل الى ان يبلغ الصبي اتبع شرطه وحيث يجوز
تصرف الكامل قبل بلوغه لا يختص بالضروري بل لكل التصرف
واما بيع الاشتراك في اتحاف وكالاعتراض الصبي بعد بلوغه

في نقض ما وقع من فعل الكامل موافقا للشرع واسلم للمراعاة وينتقض
عند ناما جتماع الشرائط لانتفاء المانع وقياس الوصية على
القضاء فاسد لصحة صدور الوصي محجورا وكانا بائنين
في التصرف بمعنى صدوره عن رايهما ونظرهما وان نائبه احدهما
اذا ان يشترطها الانفراد فيجوز لكل منهما التصرف بمقتضى
نظره فان تعاسرا فاراد احدهما نوعا من التصرف ومنعه الاخر
صح نصرفهما فيما لابد منه كمؤنة اليتيم والدابة واصلاح العقار
ودفع غيره على اتفاقهما والحاكم الشرعي اجبارهما على الاجتماع بين
عيزان يستبد لهما بتعيين لاحدهما بالعقد دون المعدوم لاشراكهما
في الغاية كذا اطلقوا الاصحاب وهو يتم مع عدم اشتراط عدم الزاد
اما معه فلانهما بتعاسرهما يفتقران لوجوب المبادرة الى اخراج
الوصية مع الامكان فيحجران بالفسق عن الوصاية ويستبد
بهما الحاكم فلا يتصور اجبارهما على هذا التقدير وكذا لو لم نشترطها
وكانا عدلين لبطلانهما بالفسق على المشهور نعم لو لم نشترطها
ولا كانا عدلين امكن اجبارهما مع التشاح وليس لهما قسمة المال
لا خلاف بمقتضى الوصية من الاجتماع في التصرف ولو شرطها
الانفراد فهي جواز الاجتماع نظرا لنائب خلاف الشرط فلا يصح ومن
ان الاتفاق على الاجتماع يقتضي صدوره عن راي كل واحد منهما
وشرط الانفراد اقتضى الرضا براي كل واحد وهو حاصل ان لم
يكن هنا اكد واتفق ان شرط الانفراد رخصة فلا يقتضي نصرف

لو حصل لهما حالة الاجتماع نظرا لخالف لبطلانه الانفراد لوجب المنع
لجواز كون الصحيح هو حالة الانفراد ولم يرض الموصي الا بردو
بنا هاعلى الاجتماع اتبع فقطعا عملا بمقتضى الشرط الذي صار كجزء
على المعنى عن الاجتماع فيتسع ولو جوزنا لهما الامرين الاجتماع والانفراد
امضى ما جوزه فيتصرف كل منهما كيف شاء من الاجتماع والانفراد
ولو اقتسما المال في هذه الحالة جاز بالتنصيف والتفاوت حيث
لا يحصل بالقسمة ضرر لان مرجع القسمة حينئذ الى تصرف كل منهما في
البعض وهو جايز بدونها ثم بعد القسمة لكل منهما التصرف في قسمة
الاخر وان كانت في يد صاحبه لانه وصي في المجموع فلا يزيل
القسمة ولا بد فيه ولو ظهر من لوحق الحجر والمقدد على وجه لا
يفيد الاجتماع حجر عليهما الحاكم اليه حينئذ لانه بمجرده خرج عن
المانع من ولاية الحاكم وبقدرته على المباشرة في الجملة لم يخرج
عنا لوصاية بحيث يستقل الحاكم بضم شيء بالضم ومثله ما لو
مات احد الوصيين على الاجتماع اما المأذون لهما في الانفراد
فليس للحاكم الضم الى احدهما بمجرد الامن لبقاء وصفي كامل بنى قسم
آخر وهو ما لو شرط لاحدهما الاجتماع وسوغ للاخر الانفراد وجب
اتباع شرطه فيتصرفا المستقل الاستقلال والاخر مع الاجتماع
خاصة وقرب منه ما لو شرط لهما الاجتماع بوجود من وانفراد
الباقي بعد موت الاخر او جنونه فيتبع شرطه وكذا يصح شرط تصرف
على احدهما بحيث لا يكون للشريك شيء من التصرفات وانما يصلح

عن ولايته فليس للوصي التصرف بدونه مع الامكان فان تعذر
ولو باستئذان عرضه الحاكم الى الوصي معينا كالمشروط له الاجتماع عليا
الاقوى لانه خلاف مقتضاه وحيث لم يعين الموصي براي منفردا وكذا
يجوز اشتراط نفوذ احدهما في نوع خاص والاخر في الجميع منفردين
ومجتمعين على ما اشتركا فيه ولو خالف الوصي المتحد واحد المتعددين
او فسق فعزله الحاكم بل الاجود انعزاله بذلك من غير
توقف على عزل الحاكم لخروجه عن شرط الوصاية واقام الحاكم كاملا
وصيا مستقلا ان كان المعزول واحدا او منضما الى الباقي ان
كان اكثر ويجوز للوصي استيفاء دينه مما بيده من غير توقف على
حكم الحاكم بثبوته ولا على حلفه على بقائه لان ذلك للاستظهار فيما
يجوز ابراء صاحب الدين لو استيفاه فلو علم الوصي صاحب الدين
بالاستيفاء هو الوصي وكذا يجوز له قضاء ديون الميت التي يعلم
بقاؤها الى حين القضاء وتحقيق العلم بما عداه اقرار الموصي بها قبل
الموت بزمان لا يمكنه بعده القضاء ويكون المستحق مما لا يمكن
قبضه كالاسقاط كالطفل والمجدود اذا ما كان ابوها كفيلين عليهم
اسقاطها فلا بد من احلافهم على بقائها وان علم بها سابقا ولا
يكفي حلفهم اذا كان مستجمعا لشرائط الحكم وليس للحاكم
ان يأذن له في التحليف استنادا الى علمه بالدين بل لا بد من ثبوته
عنده لانه يحكم لا يجوز لغيره احلافه نعم لو شهد عنده بالبينة كفى
في الاحلاف ولم نر دنا ما يعلم كونه وديعة او عارية او غصبا او نحو

ذلك من الاعيان التي لا يجعل انتقاطها عن ملك تاركها الى الواجد
او وارثه بعد ذلك الوقت ولا يوصى الوصي الى غيره عن او صي اليه
الا باذن منه لرجحان الاول على اصح القولين وقد تقدم وانما
اعدناها لفائدة التعميم اذ لا يبعد اختصاص الوصي على الطفل
من يحكمه من ابيه وجده ونحنا شاملة لسائر الاوصياء وحيث
يأذن له فيه يقتصر على ما دل الاذن فان خصه بشخص او وصف
اختص وان عمم او صى له استجمع الشرائط ويجوز للحاكم ان
اوصى ايضا مع الاذن فيه لا بدونه وحيث لا يصرح له بالاذن
في الايصاء يكون النظر بعده في وصيته الاول الى الحاكم لا الى
من لا وصي له وكذا حكم كل من مات ولا وصي له ومع تعدد الحاكم
لعقده او بعده بحيث يشق الوصول اليه عادة يتولى انفاذ الوصية
بعض عدول المؤمنين من باب الحسبة والمعاونة على البر والتقوى
المأمور بهما واشتراط العدالة هنا لدفع مجاز وة الاولاف مال الطفل
وشبهه والشرف فيه بدون اذن من ثم فان ما ذكرناه هو الاولى
وينبغي الاقتصار على اقل الضرورة الذي يضطر في تعديه
قبل مراجعة الحاكم وتأخير غيره الى حين التمكن من ذلك ولو لم يكن
لعقده لم يختص وحيث يجوز ذلك يجب لانه من فروض الكفاية وقد
منع ذلك كل بعض الاصحاب لعدم النص وما ذكرناه من العمومات كافية
ذلك وفي بعض الاخبار ما يرشد اليه والصفات المعتبرة في الوصي
من البلوغ والعقل والاسلام على بعد والحرية والعدالة على اشتراط

حصولها حالا ايضا ولانه وقتا شاء الصغير فاذا المركى بجميع الربع
صحيحا كغيره من العقود ولانه وقت الوصية ممنوع عن التصرفين الى من
ليس بالصفات وقيل يكفى حصولها حالا الوفاة حتى لو اوصى لمن ليس
باهل فاعتق حصول صفات الاهلية قبل الموت صح لان المعتبر
بالنظر هو ما بعد الموت وهو محل الولاية ولا حاجة اليها قبله ويضعف
بما مر وقيل يعتبر من حين الايصاء الى حين الوفاة جمعا بين الدليلين
والاقوى اعتبارها من حين الايصاء الى حين الوفاة واستمراره ماداما
وصيا والموصى اجرة المثل عن نظره فى مال الموصى عليهم مع الحاجة
وعلى المفتقر كما نبه عليه تعالى بقوله ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف
ولا يجوز مع الغناء لقوله تعالى ومن كان غنيا فليستعفف وقيل
يجوز اخذ الاجرة مطلقا لانها عوض عمل محترم وقيل باخذ قدر
الكفاية لظاهر قوله تعالى فليأكل بالمعروف وما لا اسراف فيه ولا
تغرير من الفوت وقيل اقل الامرين لان الاقل ان كان اجرة المثل
فلا حق له فى غيره وان كان اجرة المثل فلا حق له فى غيرها
سواها وان كان لا قل الكفاية فلانها هى المقدار المأذون فيه بظاهر
الآية والاقوى جواز اخذ الجميع مع فقره خاصة لما ذكر ولان حصول
قدر الكفاية بسبب الغناء يوجب الاستعفاف عن الزايد وان كان من
جملة اجرة المثل ويصح للوصى ايراد الموصى به ماداما الموصى حيا مع
بلوغ ايراده فلورده وما يسلم الموصى ايراده بطلا ايراده ولو لم يعلم الا
الا بعد وفاة الموصى لزمها القيام بها وان لم يكن قد سبق قبول لانه

مع العجز عن القيام بها فيسقط وجوب القيام عن العاجز عنه قطعا
للحرج وظاهر العبارة انه يسقط غيره ايضا وليس بجيد بل يجب
القيام بما امكن منها للعموم الادلة وستند هذا الحكم المخالف
للاصل من اثبات حق على الموصى اليه على وجه قهرى وتسليط
الموصى على اثبات وصيته على من شاء اخبار كثيرة تدل بظاهرها
عليه وذهب جماعة منهم الصدوق الى خلافه والقول الاول
ارد ما لم يقبل لما ذكر ولاستلزام الحرج العظيم والضرر فاكثر
موارده اما ما استيان الآية والخبر ولا خبار ليست صريحة
الدلالة على المطلوب ويمكن حملها على شدة الاستحباب واما حملها
على سبق قبول الوصية فهو مناف لظاهرها والمشهور بين الاصحاب
هو الوجوب مطلقا وينبغى ان يستثنى من ذلك ما يستلزم الضرر
والحرج دون غيره واما استثناء المجوز عنه فواضح

كتاب النكاح

وفيه فصول الاول فى المقدمات النكاح مستحب مؤكد
لمن يكنه فعله ولا يخاف الوقوع بترکه فى محرم والا وجب قال
الله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء وانكحوا الايامى منكم
والصالحين من عبادكم وامائكم ان يكونوا فقراء يغنهم الله من
فضله والله واسع عليم واقل مراتب الامر الاستحباب وقال
ثم من ترغب عن سنتى فليس منى وان من سنتى النكاح وصلة
مشهور بين المسلمين محقون بتركه حتى ان المتزوج يحرز نصف
دينه رواه ثقة الكاتبة باسناده الى ثقة قال من تزوج

احرز نصف دينه فليتق الله في النصف الآخر والمباشرة ورد في
المنادبه وهو من اعظم الفوائد بعد الاسلام فقد روي عن النبي
ص بطريق اهل البيت عليهم السلام انه قال ما استفاد امرؤ مسلم
فائدة بعد الاسلام افضل من زوجة مسلمة تسره اذا نظر اليها و
تطيعه اذا امرها وتحفظه اذا غاب عنها في نفسها وماله وروي انه
قال الله عز وجل اذا اردت ان اجمع للمسلم خير الدنيا وخير الآخرة
جعلت له قلبا خاشعا ولسانا ذاكرا وجسدا على البلاء صابرا وزوجة
مؤمنة تسره اذا نظر اليها وتحفظه اذا غاب عنها في نفسها وماله
وليتخير البكر قال النبي ص تزوجوا الابكار فانهن اطيب شيء افواها
وانشفه ارحاما وادر شيء اخلافا وافتح شيء ارحاما العفيفة
عن الزنا الولود اي ما من شأنها ذلك بان لا تكون يائسة ولا صغيرة
ولا عقيما قال ص تزوجوا بكرا ولودا ولا تزوجوا حسناء جميلة
عاقرا فاني اباهي بكم الامم يوم القيمة حتى بالسقط يظل محبنطئا
على باب الجنة فيقول الله عز وجل ادخل الجنة فيقول لا حتى يدخل
ابواي قبلي فيقول الله تبارك وتعالى لملك من الملائكة ائتني بابويه
فيأمر بهما الى الجنة فيقول هذا بفضل رحمتي لك الكريمة الاصل بان
يكون ابواها صالحين او مؤمنين قال ص انكحوا الاكفاء وانكحوا فيهم
واختاروا لنطفكم ولا يقتصر على الجمال او الثروة من دون مراعاة
الاصل والعفة قال ص اياكم وخضراء الدمن قيل يا رسول الله
وما خضراء الدمن قال المرأة الحسناء في منبت السوء وعن ابي عبد الله

عليه السلام اذا تزوج الرجل المرأة لجمالها او مالها وكل الى ذلك و
اذا تزوجها لدينها رزقه الله الجمال والمال ويستحب لمن اراد التزويج
قبل تعيين المرأة صلوة ركعتين والاستخارة وعن نطلب من
الله تقدير الخيرة له في ذلك والدعاء بعدها بالخيرة بقوله اللهم
اني اريد ان اتزوج فقدر لي من النساء اعفهن فرجا واحفظهن
لي في نفسها ومالي واوسعهن رزقا واعظمهن بركة وقدر لي
ولدا طيبا تجعله خلفا صالحا في حيوتي وبعد موتي او غيره من
الدعاء وركعتي الحاجة لانه من مهام الحوائج والدعاء بعدها
بالمأثور او بما سنح والاشهاد على العقد والاعلان اذا كان
دائما والخطبة بضم الخاء امام العقد للتأسي واقلها الحمد لله
وايقاعه ليلا قال الرضا عليه السلام من السنة التزويج بالليل
لان الله جعل الليل سكنا والنساء انما هن سكن وليجتنب ايقاعه
والقمر في برج العقرب لقوله ع من تزوج والقمر في العقرب
لم ير الحسنى والتزويج حقيقة في العقد فاذا اراد الدخول
بالزوجة صلى ركعتين قبله ودعا بعدهما بعد ان يحمد الله و
يصلي على النبي ص بقوله اللهم ارزقني الفها وودها ورضاها
وارضني بها واجمع بيننا باحسن اجتماع وآنس ائتلاف فانك
تحب الحلال وتكره الحرام او غيره من الدعاء وتفعل المرأة
كذلك فتصلي ركعتين بعد الطهارة وتدعو الله تعالى بمعنى ما دعاه
وليكن الدخول ليلا كالعقد قال الصادق ع زفوا نساءكم

ليلة واطبق فمه ويضع يده على ناصيتها وهو ما بين رجليها
من قدام وانها عند حفظها عليه وليقل اللهم على كتابك تزوجتها
وفي امانك اخذتها وبكلماتك استحللت فرجها فان قضيت
في رحمها شيئا فاجعله مسلما سويا ولا تجعل للشيطان
ويسمي الله تعالى عند الجماع وانما عند ادخول بها وعند اتيانها
عند الشيطان ليسلم من شركه ويسأل الله الولد الذكر السوي
الصالح قال عبد الرحمن بن كثير ذكرت عند ابي عبد الله ع قذف
الشيطان فقال حتى افرغ مني قلت جعلت فداك فما المخرج من
ذلك فقال اذا اردت الجماع فقل بسم الله الرحمن الرحيم انك
انا الله الا هو بديع السموات والارض القهار قضيت متى في
هذه الليلة خلقا فلا يجعل للشيطان فيه شركا ولا نصيبا ولا
حظا واجعله مؤمنا مخلصا صفيا من الشيطان وذريته بل
شاولت وليولد عند الزوال فيوما او يوم اتيا يا بني ثم
قذفا ولم على جلت ومن تسأله وقال ان من سنن المرسلين عليهم السلام
عند التزويج وقال ثم اولم ولو يوم حتى والثاني معروف
ثم ازدواج وسمته وبدعوا المؤمنين اليها واصلهم لفقراء
ويكره ان يكونوا كلهم اغنياء ولا باس للركبة ويستحب
الاجابة استحبابا مؤكدا ومن كان صائما ندبا فالافضل الافطار
خصوصا اذا شق على صاحب الدعوة صيامه ويجوز اكل شيء اذا لم
واخذه بشاهد الحال او مع شهادة الحال بالاذن في اخذه

لان الحال تشهد باخذه دائما وعلى تقدير اخذه بغير فعل يملك
الاخذ ام يجرد اباحة قولان اجودهما الثاني وتظهر الفائدة
في جواز الرجوع فيه ما دامت عينه باقية ويكره الجماع مطلقا
عند الزوال لا يوم الخميس فقد روي ان الشيطان لا يقرب الولد
الذي يولد حتى يشيب ولعد الغروب حتى يذهب الشفق
الاحمر وسئله ابن طوع الفجر الى طلوع الشمس لورود نهي
الجزم وعارضا للنهي عند رفاعة الصحيح عن ابي عبد الله ع وعقيب
الاحتلام قبل الغسل او الوضوء قال لم يكره ان يجنب الرجل المرأة
وقد احتلم حتى يغتسل من احتلامه الذي رأى فان فعل ذلك
وخرج ولد مجنونا فلا يلومن الا نفسه ولا يكره معاودة الجماع
بغير غسل للاصل والجماع عندنا طرأ اليه بحيث لا يرى العورة وات
م والذي نفسي بيده لو ان رجلا غشي امرأته وفي البيت سبع
يراها ويسمع كلامها ونفسها ما اظنه الا كان عليه ما كان
زانيا وان كانت جارية كانت زانية وعن الصادق عليه السلام
قال لا يجامع الرجل امرأته ولا جاريته وفي البيت صبي فان ذلك
مما يورث الزنا وهل يعتبر كونه مميزا وجه يشعر به الخبر الاول
اما الثاني فمطلق والنظر لذلك الفرج حال الجماع وغيره وحال
الجماع اشد كراهة والى باطن الفرج اقوى شدة وحرم
بعض الاصحاب قدوى ما نورث الصحيح فانه لو ولد والجماع مستقبل
القبلة وشد بها للنهي عنه والكلام من كل منها عند التقا

الخبايين لا يذكر الله تعالى قال الصادق عليه السلام اتقوا الكلام
عند ملتقى الخبايين فانه يورث الخرس ومن الرجل كذب فوصيته
النبوة يا على لا تتكلم عند الجماع كثيرا فانه ان قضي بينكما ولد لا يؤمن
ان يكون اخرس وليلة الخسوف ويوم الكسوف وعند هبوب
الريح الصفراء او السوداء او الزلزلة عن الباقر عليه السلام انه قال لابي
الذر يعظك تحاتم بالنبوة واختصه بالرسالة واصطفاه بالكرامة
لا يجامع احدنكم في وقت من هذه الاوقات فيرزق ذرية فيرى
فيها قرة عين واول ليلة من كل شهر الا شهر رمضان وصيره
عطف على الاول لا على المستثنى في الوصية بل على لا يجامع اي
في اول الشهر ووسطه واخره فان الجنون والجذام والخبل
يسرع اليها والى ولدها وعن الصادق عليه السلام يكره للرجل ان يجامع
في اول ليلة من الشهر وفي وسطه وفي آخره فانه من فعل ذلك
خرج الولد مجنونا الا يرى ان المجنون اكثر ما يصرع في اول الشهر
ووسطه واخره وروى الصدوق عن على عليه السلام انه قال ليستحب
للرجل اذا دخل اهله اول ليلة من شهر رمضان ان يقول اللهم عز
وجهي اجل اكرم ليلة الصيام الوفاء الينا كم وفا السفرجل عذب
الماء الذي عنه عن الكاظم عليه السلام سئل عن الرجل يجامع اهله و
يجوز النظر الى وجه امرأة يريد تزويجها وان لم يستأذنها بل يستحب
له النظر ليرغب عند الامر فانه مستام يأخذ ما خلق له كما ورد في
الخبر ويختص الجواز بالوجه والكفين ظاهرهما وباطنهما الى الزند

وينظر منها ما يبدو غالبا في مشيها وكذا يجوز للمرأة نظره كذلك وروى عبد الله
بن الفضل مرسلا عن الصادق عليه السلام جواز النظر الى شعرها وساقيها
وهي مواضع الزينة اذ الغالب تعلق الاوصاف المرغوبة بالارسال وغيره
ويشترط العلم بصلاحيتها للزوج بخلوها من البعل والعدة و
المحرمية ويجوز اجانبها وباشرة المريد نفسه فلا يجوز الاستنابة
فيه والكافر اعمى وان لا يكون بوسيم ولا مذرة وشرط بعضهم ان
يستفيد بالنظر فائدة فلو كان عالما بحالها قبله لم يصح وفي
كل النص مطلق وان يكون الباعث على النظر ارادة التزويج دون
الفكر وليس ببعيد لان المعتبر صدق الرجحان قبل النظر كما
الباعث وجوز النظر لمجرد الاستانسة الغير وبيها وكذا الذ
وغيرها من الكفار بطريق اولى لا بشهوة قيد فيهما ويجوز ان
ينظر الرجل الى مثله ما عدا العورتين وان كان المنظور شابا
حسن الصورة لا ريبة وهو خوف الفتنة ولا تلذذ وكذا ينظر
المرأة الى مثلها كذلك والنظر الى جسد الزوجة باطنا وظاهرا
وكذا امته غير المزوجة والمعتدة بالعكس ويكره الى العورة
فيهما والى المحارم ومن محرم كالاجنبي مؤبدا بنسب ورضاع
او مصاهرة خلا العورة وهي هنا القبل والدبر وقيل يختص
الاول بالحاسة بالحاسة جمعا بين قوله قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم
وقوله ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن الآية ولا ينظر الرجل الى
المرأة الاجنبية وهي غير المحرم والزوجة الا مرة واحدة

من عجز عما دونه في الوقت الواحد عرفا لا لضرورة كالمعاملة و
الشهادة عليها اذا دعي اليها او لتحقق الوطء في الزمان لم
يدع والعلاج من الطبيب وبشبهه وكذا يحرم على المرأة ان تنظر
الا جنبي او لمع صوته لا لضرورة كالمعاملة والطب وان كان اجنبيا
اعمى لتناول الشيء له ولطول البشرة لانه سلة وصيوبة لما امرها الله
من ابن ام مكتوم وقولها انه اعمى اجيب وان انما استتر بحيث
وشق جاز نظر المرأة الى الخنثى المشكل لها او بالعكس خلافا لمن
ظاهر قوله تعالى او ما ملكت ايمانهن المتناول بعمومه لموضع النزاع
وما قيل من خصائصه بالاماء جميعا بينه وبين الامر بغض البصر
وحفظ الفرج مطلقا ولا يرد وحي شيء بينهن لاختصاصه
بالمسلمات وعموم ملك اليمين للكافرات ولا يخفى ان هذا كله
خلاف ظاهر الاية من غير وجه للتخصيص ظاهر ويجوز الاستمتاع
بالزوجة بما شاء من الزوجة الا الفرج في الحيض والنفاس وعن
موضع دم فان الامر شاذ من الاصحاب حيث حرم النظر الى الفرج
والاجماع ناطقة بالجواز وكذا القول بالاجزاء لو وطيء في دبرها
مكروه كراهة شديدة من غير عن غير على اشهر القولين والروايتين
وظاهر الاية الجواز وفي رواية سدير عن الصادق عليه السلام
عن البتة قال لحارث الحساء على امتي حرام وهو مع ذلك يدل
محمول على شدة الكراهة جمعا بينه وبين صحيحة زرارة في بعض الوجوه
على الجواز مع رجحانها لما تأخر عن محتملة وهو الذي يدل عليه بالصريح

المهملة كالحابس عن الاذكار كالكتابي بالحسوس عن مواضع الغائط
فان اصلها الحبس بفتح الحاء المهملة وهو الكنيف واصله البناء
لانهم كانوا كثيرا ما يتغوطون في البساتين كذلك في نهاية ابن الاثير
ولا يجوز العزل عن الحرة بغير شرط ذلك حال العقد لما فيه من حكمة
العقد وهو الاستيلاد فيكون بسانيا في الغرض الشارع والاشهر
الاظهر لصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام انه سأله
عن العزل فقال ما الامة فلا باس واما الحرة فانه اكره ذلك
الا ان يشترط عليها حين تزوجها والاظهر ظاهرة في المرجوح
الذي لا يمنع عن النفيض بل حقيقة فيه فلا تصلح حجة المنع من حيث
اطلاقها على الحرة بغير في بعض صوره فانها قاصرة لذلك على وجه الجواز
وعلى تقدير الحقيقة فاشتراكها يمنع من دلالة النهي على
اصل الاباحة وحيث يحكم بالتحريم فتجب دية النطفة طاوية للحرة
خاصة عشرة دنانير ولو كرها فهي على الاستحباب واحترز بالحرة
عن الامة فلا يجب العزل عنها اجماعا وان كانت زوجة ويشترط
في الحرة الدوام فلا يجوز من غير المتعة وعدم الاذن فلو اذنت
ايضا وكذا يكره طا العزل بدون اذنه وهل يجب مهر نوطئها به منه
تنتفي الدلالة الاول ذلك والاخبار خالية عنه وتمثل القول
في دية النطفة لبعد ولا يجوز ترك وطي الزوجة اكثر من اربعة اشهر
سواء الحاير والمستطعة والمعتبر في الوجوب شأنه وهو الموجب للغسل
ولا يشترط الانزال ولا يكفي الدبر وكذا لا يجوز الدخول قبل اكمال

تسع سنين فلا خيار فتحرم عليه مؤبدا لو اقتضاها بالوطي بان صبر سلك
البول او الحيض واحدا او سلك الحيض والغايط وهل تحرم بذلك من
حينا لم قولان اظهرهما القديم وعلى القولين يجب الانفاق عليها حتى تحيض
احدى وعشرا وعلى ما اختاره المحرم عليه احتياطا والخامسة وهل يحرم عليه
وطؤها قبل الدين والاستمتاع بغير الوطي وجهان اجودهما ذلك ويكفي
لرطلاقها ولا يسقط بالنفقة وان كان باذنها ولو زوجت بغير اذنه فمن
سقوطها وجهان فان طلقها الثاني في ثلاث اعادت وكذا لو بعد زوجها
انفاق عليها الغيبة او فقير مع احتمال وجوبها على المفتى سابقا الا
الخيار ولا فرق في الحكم بين الموسر والمتمتع بها وهل يثبت الحكم في
الاجنبية قولان اوجههما ذلك فعلى هذا للموجد دون النفقة وفي
الوجهان فاولى بالتحريم وبقوى الاشكال في الانفاق لو اعتقها
ولو اضجع زوجة بعد اربع فمتى يحرمها وجهان اجودهما العدم و
اولى بالعدم انضاء الاجنبي كذا بان وفي نفاذ حكم القاضي
بغيبة الولي وجهان العدم وقوفا فيما خالف الاصل ثم يرد النص
وان وجبت الدية في الجديد ويكره للمسافر ان يطرق اهله اي يدخل
اليهم من سفره ليلا وقيده بعض بعدم اعلامهم بالحال والا لم يكره
والنص مطلق روى جابر بن عبد الله بن سنان عن الصادق انه قال
يكره للرجل اذا اقدم من سفره ان يطرق اهله ليلا حتى يصبح وتمام
تعلق الحكم بمجموع الليل واختصاصه بما بعد العشاء وظني الاول
نظر هنشاوه ولا لزوم اصلا للعثور على الامر بن في الصحاح انتهى

فلان طرقا اذا اجاء بليل وهو شامل لجميعه وفي نهاية ابن الاثير
قيل اصل الطرق من الطرق وهو الدق وسمي الاتي بالليل طارقا
لانه يحتاج الى دق الباب وهو شعر بالثاني ولعله اجود والفرق
عدم الفرق بين كون الاهل زوجة وغيرها علما باطلاق اللفظ
وان كان الحكم فيها اكد وهو باب النكاح انتهى الفصل الثاني في
العقود ويعتبر استيعاب اللفظ على الايجاب والقبول اللفظيين كغيره من
العقود اللازمة فالايجاب زوجتك وانكحتك وسمتك
لا غير اما الاولان فموضع وفاق وقد ورد بهما القرآن في قوله
تعالى زوجناكها ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء واما
الاجير فاكتفى به المتولي وجماعة لانه من الفاظ النكاح لكونه
حقيقة في المنقطع وان توقف صحيح على الاجل كما لو عبر باحد مجازيه
ضر ومنيزه به فاصل اللفظ صالح للامرين فيكون حقيقة في القدر
المشترك بينهما وغيرهما ان يذكر الاجل وعدمه وحكم الاصحاب
تبعا للرواية بانه لو تزوج متعة ونسي ذكر الاجل انقلب دائما وقد
فرع صاحبة الصيغة لمذهب الاكثر الى المنع منه لانه حقيقة
في المنقطع شرعا فيكون مجازا في الدائم حذرا من الاشتراك ولا
يكفي ما يدل بالمجاز حذرا من عدم الانعقاد والقول المحكي عن
والد الغاية مردود بما مضى وهذا اللفظ والقبول قبل الزوج
او النكاح او تزوجتها وقبلت مقتصرا عليه من غير ان يذكر القبول
كلاهما اي الايجاب والقبول بلفظ المتعة فلا يكفي قوله لا تزوجت

لفظ المستقبل منشيا على الاقوى ووقوفا على موضع اليمين وما
روى من جواز مسئلة نحو المتعة لعين صريحا ضعيف مخالف للغة والعقول
ولا يشترط تقديم الايجاب على القبول لان العقد هو الايجاب و
القبول والترتيب كيف اتفق غير مخل بالمقصود ويجيء النكاح
على غيره من العقود ان لا يجاب من المرأة وهي تستحي غالبا لان الا
برفا غير رضا وان خولف في غيره ومن ثم ادعى بعضهم الاجماع
على جواز تقديم القبول فلا مع احتمال عدم الصحة كغيره لان القبول
انما يكون ايجابا فمتى وجد قبله لم يكن قبولا وحيث يقدم يعتبر
كونه بعد لفظ قبلت كزوجت ونكحت وهو هي في صحة الايجاب و
كذا لا يشترط القبول بلفظ اي لفظ الايجاب بان تقول زوجتك
فيقول قبلت المربع او انكحتك فيقول قبلت النكاح فلو زوجتك
فقال قبلت النكاح تم لصراحة اللفظ واشتراك الجمع في الدلالة
على المعنى ولا يجوز العقد ايجابا وقبولا بغير العربية مع القدرة
عليها لان ذلك هو المقصود من صاحب الشرع وكغيره من العقود
اللغزية بل اولى وقيل يجوز ذلك مستحب لا واجب لان غير العربية
من اللغات من قبيل المترادف يصح ان يقام مقامه ولان الغرض
ايصال المعاني المقصودة الى فهم المتعاقدين فيأتي باي لفظ
اتفق وفيها ممنوعان واعتبار كونها العربية الصحيحة فلا يعقد
بالملحون والمحرف مع القدرة على الصحيح نظرا الى الواقع من صاحب
الشرع قطعا ولا ريب انه اولى ويسقط مع العجز عنه والمراد به ما

يشمل المشقة الكثيرة في القلم او فوات بعض الاغراض المقصودة
ولو عجز احدهما اخرس فاخرس وتطلق الفاقد بالعربية بشرط ان
يفهم كل منهما كلام الآخر ولو بمترجمين عدلين وفي الاكتفاء باحدهما
وجهان ولا يجب على العاجز التوكيل وان قدر عليه على الاصل والاخرس
يعقد بالاشارة المفهمة للمراد ويصح من الفاقد
الكمال فالكتابة باطلة عنده ولو اجاز نعبده وخصه الذكر
تنبيها على رد ما روي من ان للسكوت لو زوجت نفسها ثم قالت
رضيت ردخلافها فافاقت واقرت كان ماضيا والرواية صحيحة
الا انها مخالفة للاصول الشرعية فاطرحها الاصحاب الا الشيخ
في النهاية ويجوز توكيل المرأة العقد عنها وعن غيرها ايجابا و
قبولا بغير خلاف بعض العامة المانع منه ولا يشترط الشاهدان
في النكاح الدائم مطلقا والاولى في نكاح الرشيدة وان كانا
افضل على الاشهر خلافا لابن ابي عقيل حيث شرطهما فيه مستندا
الى رواية ضعيفة تحمل سندا للاستحباب لا للشرطية ويشترط
تعيين الزوج والزوجة بالاشارة او بالاسم او الوصف المزيل
للاشتراك فلو كان لبنات وزوجة واحدة ولم يسمها فان سماهم
ولم يعين شيأ في نفسه بطل العقد لامتناع استحقاق
بغير معين وان عين في نفسه من غير ان يسميها لفظا صح
في المعقود عليها حكما لا ظاهرا كان الزوج راهن والا بطل
العقد ومستند الحكم رواية ابي عبيدة عن الباقر ع وفيها

تقدير قول القدوري الاب يزوج ابنته الصغيرة بغير اذنها ان يدفع الى الزوج الجارية التي تشتهى او يزوجها اياه عند عقد النكاح وقد ليتكامل انه اذا لم يسلم للزوج واحدة منهن فالعقد باطل سواء كان ام لا لما تقدم وان رؤية الزوج غير شرط في صحة النكاح فلا يدخل في التصحيح والبطلان وشرطها الفاضلان على ان الزوج اذا كان قد رآهن ثم رضي بما عقد عليه الاب منهن ووكل الاب فكان كوكيله وقد نوى الاب واحدة معينة فضرضا العقد عليها وان لم يكن رآهن يبطل لعدم رضاء الزوج بما يسميه الاب ويكمل ان دونه في اعم من تفويض المعين الى الاب وعدمها اعم من عدمه والرواية مطلقة والرؤية غير شرط في الصحة مخصصها بما ذكر والحكم به لا دليل عليه فالعمل باطلاقه والرواية كما صنع جماعة اوردها مطلقا نظرا الى مخالفتها الاصول المذهب كما صنع ابن ادريس وهو لاولى اولى ولو فوض تفويضا ليتعين بتعيين الحكم بالصحة وقول قول الاب مطلقا نظرا الى ان الاحتياط في ضله وان نظر الزوج ليس بشرط في صحة النكاح وان لم يفوض اليه التعيين بطل مطلقا ولا ولاية في النكاح بغير الاب والجد وان علا والمولى والحاكم والوصي لاحد الاولين فولاية القرابة للاولين ثابتة على الصغيرة او المجنونة او البالغة سفيهة وهكذا الذكر المتصف باحد الاوصاف الثلثة لا على نبكرا البالغة الرشيدة في الاصح للاية والاخبار والاصل وما ورد من الاخبار الدالة

على انها لا تزوج الا باذن الولي محمولة على كراهة الاستبداد بهما اذا علل بها لزم اطراح ما دل على انتفاء الولاية ومنهم من جمع بينهما بالتشريك بينهما في الولاية ومنهم من جمع بينهما بجعل احدهما على التقدير والاخرى على التدوام وهو تحكم ولو عضلها الولي وهو ان لا يزوجها بالكفو مع وجوده ورغبتها فلا بحث في سقوط ولايته وجواز استقلالها به فلا فرق بين كون النكاح بمهر المثل وغيره ولو منع من غير الكفو لم يكن عضلا وللولي تزويج دقيقة ذكرا كان ام انثى رشيدا كان ام غير رشيد ولا خيار لمن له اجبار عليه مطلقا ولو بخرة بعضه لم يملك اجباره حي كما لا يقبح بكرا لا باذنه والحاكم والوصي يزوجان من بلغ فاسد العقل او سفيها مع كون النكاح صلاحا له وخلوه من الاب والجد ولا ولاية لهما على الصغير مطلقا في المشهور ولا على من بلغ رشيدا وبين يدي الحاكم الولاية عليه من بلغ رشيدا ثم تجدد له جنون فيثبت ولاية الوصي على الصغير بن مع المصلحة مطلقا او مع ضرورة لفقد الوصية بالنكاح اقوال اختار المصنف انتفاءها مطلقا وفي شرح الارشاد اختيار الجواز مع المصلحة مطلقا وقبل العلامة في المختلف هو حسن لان تصرفات الوصي منوطة بالمصلحة وقد يحتاج في نكاح الصغير والصغيرة من يزوجه وفي رواية ابي بصير عن الصادق ع قال الذي بيده عقدة النكاح هو الاب والاخ والرجل يوصى اليه وذكر الاخ غير نادر في النكاح جائز على كونه وصيا ايضا ولان المباشرة

قد نزعوا الى ذلك لتعذر تحصيل الكفو حيث يراد حضور صالح للتزويج
بالولاية فيه وفات الاولى يصح اشتراط الخيار فيه لان الصداق لا
ذكر له في العقد عند شرطه في صحته فجاز اخلاؤه عنه واشتراط
عدمه فاشتراط الخيار فيه غير مناف لمقتضى العقد فيه ويرجع في غير
المنصوص عند شروطهم فان فسخ ذو الخيار ثبت مهر المثل مع الدخول
ولو اقفا على غيره قبله صح ولا يجوز اشتراطه في العقد لانه يلحق بعوض
الصلح بان لا عوض فيبطل العقد باشتراط الخيار فيه لان
الراضي انما وقع بالشرط الفاسد ولم يحصل وقيل يبطل الشرط خاصة
لان الواقع شيئان فاذا بطل احدهما بقي الآخر ويضعف بان الواقع
شيء واحد وهو العقد على وجه لا اشتراط فلا يتبعض ويكفي ارادة
القول الثاني من العبارة ويصح توكيل كل من الزوجين في النكاح
لانه مما يقبل النيابة ولا يختص عرفا بالشارع بل باشاعة من يباشر
معين فليقبل الولي وفي المرأة لوكيل الزوج زوجت من وكلك
فلان ولا يقول سنة تجلاء في البيع ونحوه من العقود والفرق ان
الزوجين في النكاح كالنائبين عن الثمن والمثمن في البيع ولا بد
من تسميتهما في البيع فكذا الزوجان في النكاح ولان البيع يرد
على المال وهو قليل النظر عن شخص الى آخر فلا يمتنع ان يخاطب به
الوكيل وان لم يذكر الموكل والنكاح يرد على البضع وهو لا يقبل النقل
اصلا فلا يخاطب به الوكيل الا مع ذكر المنقول اليه ابتداء ومتى
لو قبل النكاح وكالة عن غيره فانكر الموكل الوكالة بطل ولم يقع

للوكيل بخلاف البيع فانه يقع مع الانكار للوكيل ولان الغرض في الاول
تعلق بحقوق لا عراض المالية ولا نظر غالبا الى خصوص الاشخاص
بخلاف النكاح فانه تعلق بالاشخاص فيعتبر التصريح بالزوج ولان
البيع تعلق بالمخاطب دون من له العقد والنكاح بالعكس ومن ثم
لو قال زوجتها من زيد فقبل له وكيله صح ولو حلف ان لا يتكح فضل
له وكيله حنث ولو حلف ان لا يشتري فاشترى له وكيله لم يحنث و
في بعض هذه الوجوه نظر ويقبل لوكيل قبلت لفلان كما ذكرته في
الايجاب ولو اقتصر على قبلت او بأ موكله فالاقوى الصحة لان
القبول عبارة عن الرضاء بالايجاب السابق فاذا وقع بعد الايجاب
النكاح للموكل صريحا كان القبول الواقع بعده رضى به فيكون كلاما
ووجه عدم الاكتفاء بان النكاح بنسبته فلا يتحقق الا بتخصيص معين
كالايجاب وضعفه يعلم مما سبق فانه لما كان رضا بالايجاب السابق
افتقر للتخصيص بمن وقع له ولا بد جميعا الوكيل من نسبته الا اذا
اذنت بغير عوما كزوجني ممن شئت او ولو من شئت او خصوصا
فيقع حتما على الاقوى اما الاول فلان المعدوم من اطلاق الاذن
تزويجها من غيره لان المتبادر ان الوكيل غير الزوجين واما الثاني
فلان الخاص اقوى على جزئياته بخلاف المطلق وفيه نظر واما
الثالث فلانتفاء المانع مع النص ومنع بعض الاصحاب استنادا
الى رواية عمار الدالة على المنع وانه بصير موجبا قابلا بالامر وهو
ضعيف لرواية وجواز تولي الطرفين اكتفاء بالمغايرة الاعتبارية

ولو تزوجها مع الاطلاق من والده وولده وان كان متولي عليه الثانية
لو ادعى زوجية امرأة فصدقته فحكم بالعقد ظاهرا الاحضار الحي بينهما
ودعوى اقرار العقلاء على انفسهم جايز ونوادرنا بالزوجية لان ذلك
من لوازم ثبوتها ولا فرق في ذلك بين كونهما غريبين او بلديين
ولو اعترف احدهما خاصة يقضي عليه به دون صاحبه سواء حلفت
المنكر او لا فيمنع من التزويج ان كانا بامرأة ومن اختها وامها وبنت
اخيها بدون اذنها ويثبت عليه ما اقربه من المهر وليس لها مطالبة الزوج
ويجب عليه الموصل الى تخليص ذمته ان كان صادقا ولا تقدر
عليه لعدم التمكين ولو اقام المدعي بينة او حلفت اليمين المردودة
مع نكول الاخر ثبت الزوجية ظاهرا عليهما فيما بينهما وبين الله العمل
بمقتضى الواقع ولو اتفقا البينة ثبت على المنكر وهل للزوج منع
على تقدير الاعتراف قبل الحلف نظر من تعلق حق الزوجية في الجملة
وكون الزوج بحيث يمنع من عود اقراره على تقدير رجوعها لانا اقوا
في حق الزوج الثاني ومن عدم ثبوته وهو الاقوى فيتوجه اليمين
على طلبة المدعي كما يمنع تصرف المكذبة كما يدعيه عليه عند قبل
ثبوته استصحابا لحكم السابق المحكوم به ظاهرا ولاستلزام المنع
منه الحرج في بعض الموارد كما اذا غاب المدعى واخرا الاصلاء فلم
انا استمرت الزوجية على الانكار فواضح وان رجعت الى الاعتراف
بعد تزويجها بغيره لم يسمع بالنسبة الى حق الزوجية الثانية عليها
وبنسبة بالنسبة الى حقوق بها قوة الا لاما نع منه فيؤخذ بمقتضى

جواز اقرار العقلاء على انفسهم وعلى هذا فان ادعت انها كانت
خالية عن العقد حال دخول الثاني بها فلا مهر لها عليه ظاهرا لانها
بزعمها بغي وان ادعت الاكراه بعد ان ذكرت فلها مهر المثل للشبهة وربما
الزوج ولا ترتفع وبينة اثبات الاول عما يبقى من تركتها بعد نصيب
الثاني نظر من تقدم الاقرار على نفسها وهو عزيز ناف ومن تعلق
بثبوته ظاهرا مع انا قد ارينك حوالي اثبات الثاني لو ادعى زوجية
امرأة وادعت اختها عليه الزوجية حلف على نفي زوجية المدعية
لانكروه دعواه زوجية الاخت تستلزم بها وهو امر اخر و
يشكل بتقديم قوله مع دخوله بالمدعية للنقض على ان الدخول بها
مرجح فيما سيأتي ويمكن ان يقال هنا قاعدة الاصل والظاهر
فيرجح الاصل وخلافه خرج بالنقض وهو هنا سيأتي هذا اذا لم تقم
بينة فان اقامت بينته فالعقد لها وان اقام بينة ولم تقم
هو فالعقد على الاخت له ويشكل ايضا مع سقاطه دعواه بالمدة
لما سيجيء من ترجح على البينة ومع ذلك فهو مكذب عمله
لبينته الا ان يقال كما سبق ان ذلك على خلاف الاصل ويمنع
كونه تكذيبا بل هو امر مستند فيقتصر فيه ترجيح الظاهر على الاصل
على ما يزيد النقض والا وجب توجه اليمين على الاخر وهو وجه والبينة
في المرضعين وقد اقامت البينة فيحلف معها واقامتها البينة
فتحلف معها ولا يخفى مسامحة لفظ الاخر لذلك وفي بعض النسخ
الاخر بالذال والمراد به اخذ المدعى به وهو من حكم له ببينة

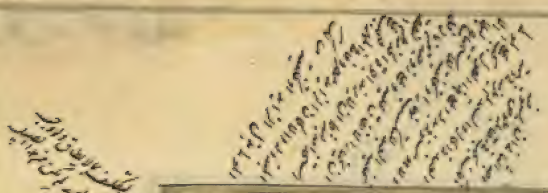
وهو قريب من الاخوين في القرابة وانما حكم باليمين مع البينة
بجواز صدق البينة الشاهدة طا بالعقد مع تقدم عقده على من
ادعاها والبينة لم تطلع عليه فلا بد من تحليفها لينفي الاحتمال
وليس حلفها على اثبات عقدها تاكيدا للبينة لان ذلك لا يدفع
الاحتمال وانما حلفها على نفي عقد اختها وهل يحلف على النساء و
على نفي العلم به مقتضى التعليل الاول لان يدونه لا يزول الاحتمال
وبكل يجوز وقوع عدم العلم اطلاقها فلا يكفيها القطع بعدمه و
بان اليمين ضمنا يرجع الى نفي فعل الغير فيكفي فيه حلفها على نفي علمها
بوقوع عقد اختها سابقا على عقدها عملا بالقاعدة ووجه حلفه
مع بينة على نفي عقده على المدعية جواز صدق بينته بالعقد
على الاخت مع تقدم عقده على بن ادعته والبينة لا تعلم بالحال
فيحلف على نفيه لرفع الاحتمال والحلف هنا على القطع لانه حلف
على نفي فعله واليمين في هذين الموضعين لم يبنه عليها احد
من الاصحاب والنظر يحال عنها فيحتمل عدم ثبوتها لذلك ولسلاء
يلزم تاخير البيان عن وقت الخطاب او الحاجة ولو اقاما بينة
فاما ان يكونا مطلقين او مورختين او احدهما مطلقة والاخرى
مورخة وعلى تقدير كونهما مورختين اما ان تتفق التاريخان او
يتقدم تاريخ بينة او تاريخ بينتها وعلى التقادير اما ان
ان يكون قد دخل بالمدعية ام لا فالصور اثنى عشرة مضافة الى
ستة سابقة وفي جميع هذه الصور الاثنى عشرة فالحكم لبينة

الا ان يكون معها او مع الاخت المختصة مرجح لبينتها من دخول
بها او تقدم تاريخ بينتها على تاريخ بينته حيث يكون مؤرخة
فيقدم قولها في سبع صور من الاثنى عشرة وهي الستة المجامعة
للدخول مطلقا وواحدة من الستة الخالية عنه وهي ما لو تقدم
تاريخها وقولها في الخمسة الباقية وهل يقدم من قامت بينته
بغير سبق التاريخ الى اليمين وجهان بناء وهما الحكم بتساقط
البينتين حيث تكونان متعارضتين فيحلف من قدم قوله الى اليمين
خصوصا المراة لانها مدعية محضة وخصوصا اذا كان المرجح
لها الدخول فانه مجوده لا يدل على ان وجبته بل الاحتمال باق
معه ومن اطلاق النص تقديم بينته مع عدم الامرين فلو توقف
على اليمين لزم تاخير البيان عن وقت الحاجة والاقوى الاول و
اطلاق النص غير منافي لثبوت اليمين بدليل اخر خصوصا مع
جريان الحكم على خلاف الاصل في احد الموضعين احدهما تقدم بينته
مع انه مدعى والثاني ترجيحها بالدخول وهو غير مرجح وعموم
النص الاخبار كما ذكرونه تعديلها مثل الام والبنت وبهما
من عدم النقل وكونه خلاف الاصل فيقتصر فيه على مورده ومن
اشتراك المقتضي والاول اقوى فتقدم بينتها مع التاريخ او
اطلاقهما او سبق تاريخها مع عدمها على هو لانه سكن
لو اشترى العبد زوجته لسيده فالنكاح باق فان شراءها
لسيده ليس ناقلا منه وان اشتراها العبد لنفسه باذنه او ملكه

ايجابه بعد شراء طالبة فان قلنا يملكه فكالاول لبطلان الشراء
او كالثاني فبقيت كاكانت ولا على ملك البايع او السيد وان
حكمنا بملكه بطل العقد كما لو اشترى المحرم زوجته الامة واستباح
بضعها بالملك اما المبعض فانه يشتري لنفسه او نقول يملكه بطل العقد
قطعا لانه يجزئه الحرة قابل للملك وبقي ما لك ولو بعضها بطل العقد
الخامسة لا يزوج الولي ولا الوكيل بدون مهر المثل ولا بالمغبون
ولا بالحقير ولا بغير من يرضاه احد العيوب المجوزة للفسخ ولكن لا
يزوج الولي الطفل بذات العيب فيخير كل منهما اذا كمل لو زوج
بمن لا يقتضيه الاذن الشرعي لكن في الاول ان وقع العقد
بدون مهر المثل على خلاف المصلحة تخير في المهر على اصح القولين
وفي تخيرها في اصل العقد قولان احدهما التخيير لان العقد
جرى على البضع بما المشتمل على المتعي فيه لم يكن راضيا
فاشبه من اعسر به والثاني عدمه لعدم مدخلية المهر في صحة العقد
وفسادا وقيل ليس لها خيار مطلقا لانها دون مهر المثل وفي
من العقود ما يجوز للولي بيعه عقدة النكاح واذا لم يكن لها خيار
في المهر فهي العقد اولى وعلى القول بتخييرها في المهر يثبت لها
المثل وفي وقت ثبوته على الدخول ام يثبت بمجرد العقد قولان
وفي تخيير الزوج لو فسخت المتعي وجهان من اقدامه بحكم العقد
وهذا من جملة احكامه ومن دخوله على المهر القليل فلا يلزم منه
الرضاء بالزايد حيث او لو كان العقد عليها بدون مهر المثل على

وكان المصلحة ان كان في هذا الزوج بهذا القدر اصلح واكمل من غيره
باضافة او لاضطرارها الى الزوج ولم يوجد الا هذا بهذا
القدر او غير ذلك ففي تخييرها قولان والمجزوم عدم الخيار
كما ان المجزوم هناك ثبوته واما تزويجها صغيرا لكفو او المعيب فلا
شبهة في ثبوت خيارها في اصل العقد وكذا القول في جانب
الطفل ولو اشتمل على الامرين ثبت التخيير فيهما وعبارتها كالاب
في اثبات اصل التخيير مجملة يجري في جميع الاقوال الثالثة عقد
النكاح لو وقع فضولا من احد الجانبين وتوقف على الاجازة
من المعقود عليه ان كان كاملا او وليه الذي له مباشرة العقد
ان لم يكن ولا يبطل من اصله على الاقرب لما روى من ان حارثة بن
اتى النبي صلى الله عليه وآله فذكر ان ابنه اقر تزوجها وهي كارهة فخيرها النبي
وروى محمد بن مسلم انه سال الباقر عليه السلام عن رجل زوجته امه
وهو غايب قال النكاح جايز ان شاء الزوج قبل ان يشاء
ترك وحمل القبول على تجديد العقد حملا للظاهر وروى ابو
عبيدة الحذاء في الصحيح انه سال الباقر عليه السلام عن غلام وجارية
زوجهما وليان لهما وهما غير بالغين فقال النكاح جايز لايهما
اراد لكن ان كان له الخيار وحمل الولي هنا على غير الاب والجد بقرينة
التخيير وغيرها من الاخبار وهو الذي صحح النكاح موقوفا
وان لم يقبله في غيره من العقود ويدل على جواز البيع ايضا
حديث عروة البارقي في شراء الشاة ولا قايل باختصاص الحكم

بها فاذا ثبت فيها ثبت في سائر العقود ثم قيل باختصاص النكاح
ولد وجه لو نقل في حديث عروة وقيل ببطلان عقد الفضولي
مطلقا استنادا الى ان العقد سبب لاباحة فلا يصح صدوره
من غير معقود عليه او وليه لئلا يلزم من حضر عدم سنية نصف
وان رضا المعقود عليه او وليه شرط والشرط مقدم وما يتوقف
من بطلان النكاح بدون اذن الولي وان العقود الشرعية
تحتاج الى الاهلية وهي منتفية والاول عين المتنازع والثاني
ممنوع والرواية غائبة والدليل موجود الثانية لا يجوز نكاح
الامة الا باذن مالكها وان كان المالك امراة الثالثة امراة والمتعة
لفتح التصرف في مال الغير بغير اذنه ولقوله تعالى فانكحوهن باذن
اهلهن وبرواية سيف بن عميرة عن علي بن المغيرة قال سالت
ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتمتع بامة المراة من غير اذنها قال لا
باس مسانفة الاصل وهو تحريم التصرف في مال الغير بغير اذنه
عقلا وشرعا فلا يعمل بها وان كانت صحيحة فلذلك اطرحها الاكثر
غير الشيخ في النهاية تجريا على قاعدته واذا اذن المولى لعبده
في التزويج فان عين له مهرا تعين ولدليل تخطيه وان اطلق
انصرف الى مهر المثل ولو زاد العبد لما ماذون في المعين في
الاول وعلى مهر المثل في الثاني في صحيح الاذن في اصل النكاح
وهو يقتضي مهر المثل على المولى او ما عينه وكان ان ايسر في
ذمته يتبع به بعد عتقه ومهر المثل او المعين على المولى وكذا



النفقة وعليه يجب ذلك في كسبه والاقوى الاول لان الاذن
في النكاح يقتضي الاذن في توابعه والمهر والنفقة من جملتها
والعبد لا يملك شيئا فلا يجب عليه شيء لامتناع التكليف
بما لا يطاق فيكون على المولى كما يرد ديونه واما الزوجة
فان طلقها تخير بما يليق به وان عين فتعينت فلو تخطاها كان
فضوليا يقف على اجازة المولى ومن تحرر بعضه ليس للمولى اجباره
على النكاح مراعاة لجانب الحرية ولا للمبعض لاستقلال المولى
بجانب الرقية بل يتوقف نكاحه على رضاه واذن المولى جمعا بين
الحقين الثامنة لو زوج الفضولي الصغيرين فبلغ احدهما
واجاز العقد ثم من حينه وبقي لزومه من جهة الاخر موقوفا
على بلوغه واجازته فلو اجاز الاول ثم مات قبل بلوغ الاخر
عزل للصغير قسطه من ميراثه على تقدير اجازته واذا بلغ الاخر
بعد ذلك وفسخ فلا مهر ولا ميراث لبطلان العقد بالرد وان اجاز
حلف على عدم سببية الارث في الاجازة بمعنى ان الباعث
على الاجازة ليس هو الارث بل لو كان حيا لرضي بتزويجه
وورث حين يحلف كذلك ومستند هذا التفصيل صحيحة
عيص عن الحذاء عن الباقر عليه السلام وعورضها الصغيرات كما لو كان
زوج احد الصغيرين الولي وكان احدهما بالغا رشيدا او زوج
الاخر الفضولي فمات الاول عزل للثاني نصيبه واحلف بعد
بلوغه كذلك وان مات قبل ذلك بطل العقد وهذا الحكم وان

مورد النص الا انه ثابت فقد يطرق اليه الوهم الفاسد فيظن ان المقصر
الاخر هو اقرب الى الثبوت مع انه هو الجائز من الطرفين معا وكان كبيرين
وزوجهما الفضولي فعلى المشهور الحكم لهما نظرا الى سبق العقد
في كونه مقبولا من الجانبين ولا مدخل للصغر والكبر في ذلك وعلى
ثبوت الحكم في الصغيرين على خلاف الاصل من حيث توقف الارث
على اليمين وظهور التهمة في الاجازة فيحكم فيما خرج عن المنصوص
بطلان العقد حتى يأتي احد المعقود عليهما بعد اجازة الاخر فلا
يكفي اثبات الاخر توقف اليمين بوجه اخر وهو ان العقد الفضولي
متى كان لم يجز في الحال فلا اشكال في انه قابل بصحته في
الجملة فما اذا لم يكن يجيز كذلك فان فيه خلافا عند من يجوز عقد
الفضولي فانا نثبت الحكم في العقد الضعيف الذي لا يجيز له في
الحال وهو عقد الصغيرين فعقد هما الى الاقوى اولى فاذا عرض
للمجيز الثاني مانع عن اليمين كالجنون والسفر الضروري عزل
نصيبه لهما ان يحلفا ولو كان عن اليمين فان توفي له لا يرث
لان ثبوته بالعقد والعقد موقوف على الاجازة واليمين معا فينتفي
بموت احدهما وحل ثبت عليه المهر لو كان هو الزوج بمجرد الاجازة
من دون اليمين وجهان من انه مرتب على ثبوت النكاح ولم يثبت
بعد منها ومن ان اجازته كالاقرار في حق نفسه بالنسبة الى
ما يتعلق بركاب المهر واما ما يتوقف الارث على اليمين فلتمام التهمة
وعود النفع اليه محضا فيثبت لما يعود عليه دون ما له ولا بعد في

وقبل الاجازة م

تبعض الحكم وارتنا في الاصلان وله نظائر كثيرة وقد تقدم منا
ما لو اختلفا في حصول النكاح فان ادعى عليه بحكم عليه لموافقه
الزوجين دون المنكر ولا يثبت النكاح ظاهرا واطلاق النص
يوقفنا الارث على حلفه لا يثبت ثبوت المهر عليه بدليل اخر
وهذا بحمد الله واضح ان المهر مطرح في الميراث لانا في جميع
الموارد اذا كان المتأخر هو الزوج والمهر بقدر الميراث او
ازيد انتفت التهمة وينبغي هنا عدم اليمين ان لم تعلق غرض
باثبات اليمين المنكر بحيث يرجح على ما يثبت عليه من الدين او نجاب
امثاله من اداء او هبة ونحو ذلك مما يوجب التهمة ومع ذلك
فالموجود في الروايتين موت الزوج واجازة المزوجة وانها تحلف
بالله ما دفعا الى اخذ الميراث الا الرضاء بالتزويج الذي عزت فيه
لما ذكرناه ولكن فتوى الاصحاب طلقت في اثبات اليمين التاسعة
لو زوجها الابوان الاب والجد برجلين واقترنا في العقد بان
اتحد زمانا والقول قدم عقد الجد لا نعلم فيه خلافا وقد دل عليه
من الاخبار رواية عبيد بن زرارة قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الجارية
يزوجها ابوها ان زوجها من رجل وزوجها جدها ان زوجها من رجل
قال الجد اولى بذلك ما لم يكن مضارا ان لم يكن الاب زوجها
قبله وعلل مع ذلك بان ولاية الجد اقوى لثبوت ولايته على الاب
على تقدير قصر يجنون ونحوه بخلاف العكس وهذه العلة لا توجب
تعدي الحكم الى غير النكاح ولا يقولون به والاجود قصر على

على محل الوفاق لانه على خلاف الاصل حيث انهما شتركان في الولاية
ومثل هذه القوة لا تصلح مرجحا وقد ورد الحكم الجزم جد الاب
فهكذا فضاعدا وجه نظرا الى العلة والاقوى العدم لخبر وجز عن وضع
النقيض واستووا بهما في الطلاق فيجد حصر والاب كذلك او مجانا
فان سبق عقد احدهما صح عقده لما ذكر من الجزم وغيره ولانهما شركان
في الولاية فاذا سبق احدهما وقع صحيحا وامتنع الآخر ولو زوجها الاب
برجلين فالعقد للسابق منهما ان كانا اي الاخوات وكيلين لما ذكر
في عقد الابوين والا يكونا وكيلين فلمن اختارته المرأة منهما كما لو
عقد غيرهما فضولا ويستحب لها اجازة عقد الاخ الاكبر مع تركه
مختار فانه اكمل او رجحان مختارا الاكبر ولو انفكت في الاول
ترجيح الاكمل فانا قدرنا في العقد قبولا بطلا لاستحالة الترجيح و
الجمع ان كان كل منهما وكيلا والقول بتقديم عقد الاكبر منهما ضعيف
مستند والا يكونا وكيلين صح عقد الوكيل منهما البطلان عقد
الفضولي بما بضده العقد الصحيح ولو كانا فضوليين والحال ان عقدهما
اقترنا تخيرت في اجازة ما شاءت منهما وابطال الاخر وابطالهما
لاولاية للام على الولد مطلقا فلو زوجته او زوجها اجنبي
بضا مجانا بعد الكمال كان فضوليا فلو ادعت توكيل الاجنبي لا يزال الكفء
وانكر بطل العقد وغرمت للزوج نصف المهر المنفي بها عليها
بالضمان وعزمها بدعوى الوكالة مع ان الفرقة قبل الدخول
وقيل يلزمها جميع المهر لما ذكر وانما ينتصف بالطلاق ولم يقع

رواية محمد بن مسلم عن الباقر ع ويشكل بان البضع انما يضمن
بالاستيفاء على بعض الوجوه لا مطلقا والعقد لم يثبت فلم يثبت
موجبه والاخوة انما تلائم على الوكيل مطلقا الا مع الخيانة
فيلزم ما نحن فيه ويمكن حمل الرواية ونسلم سندها عليه وعلى هذا
يتعدى الحكم الى غير الام وبالغ الفاضل بلزوم المهر بحكم به على الام
وان لم تدع الوكالة استنادا الى ظاهر الرواية وهو بعيد وقد
سنده جدا على دعواها الوكالة فان مجرد ذلك لا يصلح لثبوت
المهر في ذمة الوكيل الفصل الثاني في المحرمات بالنسب والرضاع
وغيرها من الاسباب وقد انعقد الاجماع على ان الذكور بالنسب تسعة
من الام وان علت وهي كل امرأة ولدتك او اتتي نسبك اليها من
قبل الاب او الام كذلك وهي كل امرأة ولدها ابوك او احدهما او انتهى نسبها اليهما او الى احدهما بالولد وبنت الاخ
وان نزلت كذلك لاب كان ام لام او لهما والعمة وهي كل انثى هي
اخت ذكر ولد ابيك او بواسطة او غيرها من جهة الاب او الام او منهما
والخالة ايضا عدا ايضا وهي كل انثى هي اخت انثى ولدتك او بواسطة
او بغير واسطة وقد يكون من جهة الاب كاختي الاب والمراد
بالصاعدة فيها عمة الاب والام وخالتهما وعمة الجد والجدة وخالتهما
وهكذا لا عمة العمة وخالة الخالة فانهما قد لا يكونان محرمتين

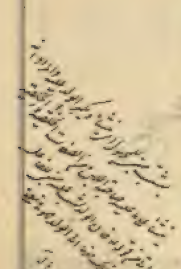
ويحرم على المرأة ما يحرم على الرجل بالقياس وضابط المحرمات الجامع
لها أنه يحرم على كل انسان كل قريب عدا أولاد العمومة والخؤولة
ويحرم بالرضاع ما يحرم بالنسب فالأصل من الرضاعة هو كل امرأة
ارضعتك او ربح نسبك من ارضعتك وصاحب اللبن اليها او
ارضعت من يرجع نسبك اليه من ذكر او انثى وان علا كمرضعة احد
ابويك او احد اجدادك او جدتك واختها خالتك من الرضاعة واخوها
خالك وابو طاحد جدك كما ان بن مرضعتك اخ وبنتها اخت لك
احرى احكام النسب والبنت من الرضاع كل انثى رضعت من لبنك
او لبن من ولدته او ارضعتها امرأة ولدتها وكذا بناتها من النسب
والرضاع والعمات والخالات اخوات الفحل والمرضعة واخواتهن من
ولدها من النسب والرضاع وكذا كل امرأة ارضعتها واحدة من
جدائك او ارضعت لبن واحد من احدادك من النسب والرضاع
وبنات الاخ وبنات الاخت بنات اولاد المرضعة والفحل من
الرضاع والنسب وكذا كل انثى ارضعتها اختك وبنات اخيك
وبنات اخيك وبنات كل ذكر ارضعته امك او ارضع لبن ابيك
وانما يحرم الرضاع بشرط كونه عن نكاح دواما او متعة وملك يمين
وشبهة على اصح القولين مع ثبوتها من الطرفين والاثبت الحكم
في حق من ثبت له العلم ولا فرق في اللبن الحاصل عن النكاح بين
كونه من صغيرة وكبيرة بكر وثيب ان حصل وخلا ذكر ويعتبر مع تحقق
النكاح صدور اللبن عن ذات حمل وولد بالنكاح المذكور فلا

خبرة بلبن الحامل ليتبينها وان كانت منكوحة كما صححه حتى لو طلق
الزوج وهو حامل منه او مرضع فارضعت ولدا نشز الحرة كما لو كان
في حبالة وان تزوجت بغيره والا قوى اعتبار حيوة المرضعة
فلو مات في اثناء الرضاع فاكل الضباب ميتة لم ينشر وان
تناول اطلاق الجمهور وصدق عليه اسم الرضاع حملا على
المجرد المتعارف وهو ارضاع الحي ولا دليل للاطلاق اللفظية
على الارضاع بالاختيار كقوله تعالى وانتم اكم الاتي ارضعن
واستحبابا لبقاء الحل وان بنت اللحم او نبت العظم والمرجع
فيهما الى قول اهل الخبرة ويشترط العدد في الجديد لا البيئة
حكم المحرم بخلاف جزر صيد في مثل المرسن المبيح للفطر والتيمم
فان المرجع في ذلك الى الظن وهو يحصل بالواحد والموجب في
الرضوض والقشاء اعتبارا بالرضعتين معا وهنا اكتفى باحدها
ولعله لان الاصل عادة والاقوى اعتبار تحققها معا او في يوم
يوما وليلة بحيث ترضع كلما اقتضاه او احتاج اليه عادة
وان لم يتم العدد ولم يحصل الوصف السابق ولا فرق بين يوم
الطويل وغيره لانجباره بالليلة ابدا وهل يكفي منهما لو ابدا
في اثناء احدهما نظر من الشك في صدق الشرط وتحقق المسبب
او خمس عشرة رضعة تامة متوالية لرواية زياد بن سوقة قال
قلت لابي جعفر هل للرضاع حد يوخذ به فقال لا يحرم
الرضاع اقل من يوم وليلة او خمس عشرة متواليات من امرأة

واحدة من ابن فحل واحد لم يفصل بينها بضعة امرأة غيرها ينبغي
مناطها اخبار اخر ولا تقرب الخمسة بالعشرة وعليه المعظم لعموم
قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم ونظايره من العمومات
المخصصة بما دون العشرة قطعا فيقي الباقي والصحيح القبول
لسادس ابنا فرع لا يحرم من الرضاع الا المجبورة قال قلت وما
المجبورة قال ما تم مئتي او ظمر قستا جوادا تشترى ثم ترضع عشر
رضعات سويا لصبي وبيام ولان العشر تبنت اللحم لصحيح عبيد
بن زرارة عن الصادق ع الى ان قال قلت وما الذي ينبت اللحم
والدم قال كان بن عشر رضعات والاخبار الصريحة بالخمس عشرة
ضعيفة اسنادا وقريبة منه وفيه نظر لمنع صحة الجبر الذي لم
على العشر فان في طريقه محمد بن سنان وهو ضعيف على الاصح للحوين
واشهرها واما صحيح عبيد فغايته العشر الى عشرة شهر بعدم
احتياده وفي اخر ما يدل على ذلك فان المسائل لما فيها من عدم
ارادته قال لم فيل يحرم عشر رضعات فقال ادع ذا وقال ما يحرم
من النسب هو يحرم من الرضاع فلو كان حكم العشر حكما لما نسبه
الى عيره بل كان يحكم به من غير نسبة واعراضه عن ثاني الجوابين
الى غيره شعر بالتقية وعدم التخيير بالعشر فسقط الاحتجاج من
الجانبين وبقي صحيح علي بن رئاب عن الصادق ع قال قلت ما
يحرم من الرضاع قال ما انبت اللحم وشد العظم قلت فيحرم عشر
رضعات قال لا انما تنبت اللحم ولا تشد العظم عشر رضعات

فانفت العشر بهذا الخبر فلم يبق الا القول بالخمس عشرة وان لم يذكر ان
لا واسطة بينها وبهذا المحقق هو الاقوى ايضا وبضعف قول ابن
الجنيد بالاكتفاء بما وقع عليه اسم الرضعة نظرا الى العموم حيث طرح
الاخبار من الجانبين وما اورده من اجزاء الصحيح حجة عليه وبقي
الاخبار المثبتة للخمس عشرة والنافية للعشر من غيره شاهدة
وعاضدة له وهي كثيرة وان يكون المرتضع في الحولين فلا عبرة برضاع
بعدهما وان كان يجزيا كالشهر والشهرين بعدهما والحولان معتبران
في المرتضع دون ولد المرضعة فلو كمل حولا ولدها ثم ارضعت بلبنه
عشر نسوة صح للولد ولا وقف ان يفطم المرتضع قبل الحولين
في الحولين وعدمه والمعتبر في الحولين الهلالية ولو انكسر الشهر
الاول كمل بعد الاجزاء لبنين كغيره من الاجال وان لا يفصل
بين الرضعات في الاحوال المتلبس برضاع اخرى وان لم تكن
رضعة كاملة ولا اجرة تحلل عبر الرضاع من المأكول والمشروب
وشرط اللبن من عبر الثدي وعوده وما يقطع اتصال الرضعة
ارضاع عبرها من الثدي وصرح العلامة في القواعد بالاكتفاء
في الفصل بما قل من رضعة كاملة من عبر ثدي وفيه الذي ذكره ان
الفصل لا يتحقق الا برضعة تامة وان اقتضى حكم المأكول وعبره
والرواية مطلقة لصحة اخبار كون بنها من امرأة واحدة قال الشيخ ع
لا يجزء الرضاع اقل من رضاع يوم وليلة او خمس عشرة رضعة
متتابعة من امرأة واحدة من ابن فحل واحد ولعله كما نهاسط

الاكتفاء بفصل استى الرضاع اكثر وان يكون اللبن فحل واحد فلو
ارضعت امرأة جماعة ذكورا واناثا بلبن فحل فضاعد اجبا لم
يحتم ذكورا تى منهم على بضاع لبن فحل واحد بان ارضعت جماعة
ذكورا بلبن واحد ثم جاءت انا ثا بلبن فحل اخر او ارضعت صبيا لبن
فحل ثم انثى بلبن فحل اخر ثم ذكرا بلبن ثالث ثم انثى بلبن رابع وكذا
لم يحرم بعضهم على بعض ولو اخذ خمس اثنين منهم بخمس فحرم بينها
دون الباقين كما لو ارضعت ذكرا وانثى بلبن فحل ثم ذكرا اخر و
انثى بلبن فحل اخر وهكذا فانه يحرم كل انثى ارضعت مع ذكر ها من
لبن واحد عليه ولا يحرم على الذكر الاخر والانثى الاخرى بذلك و
لكن المراد منها حاصل ولا فرق مع اتحاد الفحل بين ان تتحد المرضعة
كما ذكروا بحيث يرتضع احدهما من احد ثديها كالاضباب
الاخر من الاخر وكذلك وان تعددت فيما لم يرتضعا كالمكوحات
بالمتفاوتين على العين وعلى اعتبار اتحاد الفحل بمنظر الاصحاب و
جلة من الاخبار وقد تقدم بعضها وقال ابو علي الطبرسي صاحب
التفسير رحمه لا يشترط اتحاد الفحل بل يكفي اتحاد المرضعة لانه
يكون بينهم مع اتحادها اخوة الام وان تعدد الفحل وهي يحرم النسب
بالنسب والرضاع يحرم منه ما يحرم بالنسب وهو يحرم ولد ولده
المنصوص عن اهل البيت عليهم السلام خلافا لمن شذ منا فاول بهم مرسل ابن
اتحاد الرضاع والنسب في حكم المحرمية وليست الا لاب رضاع
اختيار المرضعة العاقلة المسلمة العفيفة الوضيئة الحسنة



للرضاع لان الرضاع مؤثر نشره الطباع والاخلاق والصور قال
النبي صلى الله عليه وآله انا افصح العرب بيد اني من قريش ونشأت في بني سعد
وارتضعت من بني زهرة وكانت فصحاء العرب فاختار العرب فاختار
بالرضاع كما افتخر بالنسب وقال امير المؤمنين عليه السلام انظروا من يرضع
اولادكم فان اللبن يورث عليه وقال الباقر عليه السلام ايما امرأة
من اليهودية فان اللبن يفسد وقال محمد بن مسلم سألت ابا جعفر
لولدك لبن أحب اليك وابالك والمباح فان اللبن قد يفسد وعن
استرضاع الذمية عند الضرورة من غير كراهة وكره بدونها
ويظهر من العبارة كغيرها كثير تحريمه ونهيا والاخبار والكراهة على
الاول ومنها ان من الرضاعة من اكل المحرم وشرب المحرم على
الاستحقاق ان كانت امته او مستأجرة وشرط عليها ذلك
الا توصل اليه بالرفق ويكره فسلم لولدها المحلل الى ستر
لانها ليست بامونة عليه والمجوسية اشد كراهة ان تسترضع
النبي عنها في بعض الاخبار المحمول على اكراههم جميعا قال محمد الله
بن هلال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن مظاربة المجوسي فقال لا ولكن
اهل الكتاب ويكره ان يسترضع من ولادتها التي يصيد عنها
اللبن عن ابي قال الباقر عليه السلام لبن اليهودية والنصرانية والمجوسية
احب الي من ولد الزنا والمراد به ما ذكرناه لانه قال بعد ذلك
وكان لا يرى باسا بولد الزنا اذا جعل مولى الجارية الذي يجر
بالمرأة ينفق عليه وكذا يكره استرضاع ذات البدعة وفي نهيها والفقر

في حلمها والحناء قال ابن عباس لا تسترضعوا الحمقاء فان اللبن يشب عليه وقال امير المؤمنين عمر لا تسترضعوا الحمقاء فان اللبن يغلب الطباع فاذا كملت الشرائط المعتبرة في المحرم صارت المرضعة اما للرضيع والفحل صاحب اللبن ابا واخوته اعماما واخواته واولادها اخوة وابا وامها احدا فلا ينكح ابو الرضيع ثم اولاده نسبا او رضاعا اللبن ولادة ورضاعا لانهم صاروا اخوة ولدن واخوة الولد محرمون على الاب ولذلك عطفنا المحرم المحرم بالفاء ليكون تقريبا على ما ذكروا لاحسن التصحيح متحرم بالمحرم رضاعا وانهم بمنزلة ولده وقيل لا يحرم عليه مطلقا لان اخت الابن بالنسب انما لم تكن بنتا لانها حرمت لانها بنت زوجة المدخول بها فحرمتها بسبب الدخول بامها وهو منتف هنا ولان الرضاع انما ورد بانه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب لانها لا يحرم من المصاهرة واخت الولد اذا لم تكن ولدا انما تحرم بالمصاهرة وهو حسن لولا معارضة المنصوص الصحيح فالقول بالتحريم احسن وكذا لا ينكح ابو المرتضع ثم اولاد المرضعة ولادة لصحيح عبد الله بن جعفر قال كتبت الى ابي محمد ع ان امراة اوصت ولدا لها صغيرا هل يحل لذلك الرجل ان يتزوج ابنة هذه المراة ام لا فوقع لا تحل له وسئلها صحيح ايوب بن نوح وهما الان ولدها صارت بمنزلة ولدك ويترتب على ذلك تحريم زوجة ابي المرتضع عليه لو ارضعته حديثة لامه سواء كان ابن حيا ام ميتا لان الزوجة ح من جملة اولاد صاحب اللبن اذ كان حيا ومن جملة اولاد ام

شيئا ان لم يكن فلا يجوز للاب ان يرتضع كما في الاخت كما لا يجوز سابقا بمعنى انه يفسخ سابقا ويبطل لاخا وكذا لو ارضعت الولد صبية فتزوجه لانه بنته وان لم يكن حين الرضع لان وجه ان الاب ان يرتضع ح من جملة اولاد صاحب اللبن وكذا لا يجوز لمن نكاح اولاد المرضعة رضاعا على قول الطبرسي رحمه الله لانهم بمنزلة اخوة اولاد من الام وقد تقدم ضعفه لما عرفت من ان التحريم مشروط باتحاد الفحل وهو منتف هنا وينكح اخوة المرتضع نسبا في اخوته رضاعا اذ لا اخوة بينهم وانما هم اخوة اجنبيهم واخوة الاخ اذا لم يكونوا اخوة لا يحرمون على اخوته كالاخ من الاب اذا كان للاخت من الام فانها لا تحرم على اجنبيه لانتفاء القرابة بينهما وقيل والقائل الشيخ رحمه الله المنع لدلالة تعليل التحريم على اب المرتضع بالمسئلة السابقة بانهن بمنزلة اولاده عليه ولان اخا لاخ من النسب يحرم فكذا من الرضاع ويضعف بمنع وجود المسئلة هنا لان كونهن بمنزلة اولاد اب المرتضع غير موجود هنا وان وجد ما يجري مجراها وقد عرفت فسادها والاجود ولو تزوج ارضاع المحرم كالسابق فلو ارضعت امه او من يحرم النكاح بارضاعه كاخته وزوجة ابيه وابنه وابنه بلبنهم زوجة فسد النكاح ولو ارضعت كبيرة الزوجين صغيرة تماحرتا ابدا مع الدخول بالكبيرة والا الكبيرة وينفسخ نكاح الجميع بطلقا ولا تقبل الشهادة بما لا مضلة فلا تكفي الشهادة بحصول الرضاع المحرم مطلقا للاحتياط فيه شرائط كيفية وكمية فجاز ان

يكون مذهبا للشاهد مخالفا لمذهب الحاكم فيشهد جورا لا يجوز
ولو علم بواطنهم واعانا شاهدا او الحاكم بجميع الشرائط فالحجة
الاكتفاء بالاطلاق لان الاصحاب اطلقوا القول بعدم صحتها
الا بتفصيل فيشهد الشاهد ان بنت فلان ارتضع من لبن ابنة
من لبن الولادة خمس عشرة رضعة ثابتات في الحولين من غير فصل
بينها برضاع امرأة اخرى وبالجملة فلا بد من القرعن بجميع الشرائط
ولا يشترط التعرض لوصول اللبن الى الجوف على الاقوى ويشترط
في تحمل شهادته بان يعرف المرأة في تلك الحال ذات لبن وان
يشاهد الولد قد التقم الثدي وان يكون مكشوف الثدي بحيث
احتمله وان يشاهد امتصاصه له وخروج شيء منه والخروج وحركة
الحلق على وجه يحصل له القطع ولا تكفي حكاية القرائن وان كانت
مع السبب فلو كان يقول رايته قد التقم الثدي وعلمه يجزم لم يجز
لان حكايته ذلك لا تعد شهادة وان كان علمه مترتبا عليها بل لا بد
من الشهادة بالقطع به فيتعين عند الحاكم ولو كانت الشهادة على الاقرار
قبل مطلقة لجواز اقرارا لمبطل على نفسه جاز وان امكن
المقر له ان لا يحصل به الحجر عند الحاكم بخلاف الشهادة على عينه
ويحرم بالمصاهرة وهي علاقة تحدث بين الزوجين وقرابة كل منهما
بسبب النكاح توجب الحرمة وتلحق بالنكاح الوطء بالنظر والمس
وهو مخصوص هذا هو المعروف من معناها لغة وعرفا وهي تحتاج الى
اضافة وطي الامة والشبهة والزنا ونحوه اليها وان اوجب حرمة

على بعض الوجوه اذ ليس من حيث المصاهرة بل من جهة ذلك الشيء
وان وجبت العادة بالحاقه بها فيه بها ونوجه كل من الاب فصاعدا
كالجد وان علا من الطرفين فلا بن فصاعدا وان كان للبنت واطلق
عليه الابن مجازا على الاحوط وان لم يدخل بها الزوج لعموم لا تنكحوا
ما نكح اباؤكم وقوله وحلائل ابنائكم والنكاح حقيقة في العقد
على الاقوى والحليلة حقيقة في المعقود عليها للامن قطعا وام
الموطوءة حلالا وحراما وام المعقود عليها وان لم يدخل بها فصاعدا
وبنت جليلتها من الطرفين وان علت وابنة الموطوءة مطلقا فانا لا
اي ابنة انها وابنتها وان لم يطلق عليها ابنة حقيقة لا ابنة
المعقود عليها من غير دخول فلو فارقها قبل الدخول حل لزوج
ابنتها وهو موضع وفاق والآية الكريمة صريحة في اشتراط الدخول
في التحريم دون الام وان لم يدخل بالبنت فهل يحصل الحظر لاكتفاء
بكون اجنبيا والاطلاق قوله تعالى وامهات نسائكم يدل عليه
والوصف بقوله من نسائكم اللاتي دخلتم بهن لا حجة
فيه انا نوجب عوده الى الجملة الاخيرة كالاستثناء او نعتبر
حمله على من جهة ان يكون مع الاطلاق بنا بنوع الاضافة ابنة
والمشترك لا يستعمل في مفهوميه معا ويمنع ذلك خصوص الامهات
فانه يتضمنها ومن ثم قرنها بربائبه عطفا الى اشتراط الدخول
بالبنت في تحريمها كالعكس والمذهب حل الاولى اما الاخت
للزوجة فتحرم جمعا بينها وبينها فتحرم فارقها او لا وبنت اولاد

المملوكة على ذلك الوجه وما ذكرناه من الروايات دال عليها اتما
الحرة فان كانت ذوات حر حرت على الاب والابن بمجرد العقد وان كانت
اجنبية فهو يحرها قولان ويظهر من العبارة الجزم بالاول وهو
والادلة لا تساعد عليه مسألة لو تزوج الام وابنتها في عقد
واحد بطلا للنهي عن الجمع بينهما واستحال الترجيح لانتفاء
نسبة إليهما ولو جمع بين الاختين فكذلك لاشتراكهما في المانع
والقائل الشيخ وجماعة منهم العلامة في المختلف بجواز واحدة منها
لرسله جميل بن دراج عن احدهما عليهما السلام في رجل تزوج اختين
في عقدة واحدة قال يمسك ايتهما شاء ويخلي سبيل الاخرى
وهي مع ارسالها غير صحيحة وذلك لامكان السؤال عن احدهما بعقد
جديد وسؤالها الوجه من حمل في عقد او بين الشيئين وعدم
او بالعكس ونحوه ويجوز الجمع بين الاختين في الملك وكذا بين
الام وابنتها فيه وانما يحرم الجمع بينهما في النكاح وفي قاعدة من الانتفاء
ولو وطئ احد الاختين المملوكتين حرمت الاخرى وحتى يخرج الاولى
عن ملكه ببيع او هبة او عتق او هل يكفي طلاق العبد الثاني للأمة
ام يشترط لزومه ولا يكفي البيع بخيار والهبة التي يجوز الرجوع
فيها وجهان من اطلاق النص اشتراط حرمة الاولى عن ملكه و
هو حاصل بطلاقه ومن انها مع تسلطه على فسخه بحكم المملوكة و
ضعف ان غاية الفسخ فراغ المحل على مطلق الخبر لم يشترط
فيها امر آخر لئلا يلزم جعل ما جعله الشارع غاية لغير غاية وهذا

على ذلك لا يصلح للمنع لانه بعد الاخراج الذي يمكن فيه
وانما على بعض الوجوه بالشراء والانتهاب وغيرهما من العقود
فالاكتفاء بمطلق الناقل اجود وفي الاكتفاء بفعل ما يتوقف تحريمها
عليه كالتزويج والرهن والكتابة وجهان منشأهما حصول
المزيل وهو تحريم الوطاء وانتفاء النقل الذي هو مورد النص
وهو لا يقوى ولا فرق في تحريم الثانية بين وطاء الاولى
في الفبل والدبر وفي حدوثه بعد ما ثبت للمس حرمة المصاهرة والنظر بشهوة
نظرين قياما مقام الوطاء كما سلف وعدم صدق الوطاء بهما
فلو وطئ الثانية فعل حراما مع علمها بالتحريم ولم تحرم الاولى لان
الحرام لا يحرم الحلال والتحريم انما تعلق بوطاء الثانية فطبيعة
وبإضافة الا احدهما وعلى هذا فمتى اخرج احدهما عن ملكه حل الاخرى
سواء اخرجها للعود اليها ام لا وان لم يخرج احدهما بل الثانية بحرمة
دون الاولى وقيل تحته وفي الثانية عالما بالتحريم حرمت عليه الاولى
ايضا الى ان عرضت الثانية او خرجها من ملكه لا لغرض العود الى
الاولى فان اتفق اخراجها لا لذلك حلت له الاولى وان اخرجها
ليرجع الى الاولى فالتحريم باق فان وطاء الثانية جاهلا بالتحريم
لم يحرم على الاولى وسيأتي هذا التفصيل وبعد ذلك بيانات بعضها صحيح
غير خال عن نظر بعض فالعول بر شين وبه يتقوى ما علل به في
الاصول ولو ملك اما وبنتها وطئ احدهما حرمت الاخرى ومؤبدا
فان وطئ المحرمة عالما حد ولم تحرم الاولى وان كان جاهلا حرمت

الاولى ايضا مؤيدا وبشكل بانه رجح لا يخرج عن وطى الشبهة او الزنا
وكلاهما لا يوجب لا حتما كما مر وعن وجه الاحتمال عن الحكم بالعقر والا
كان اللازم منه عدم تحريم الاولى مطلقا كما اختاره هنا الثانية
لا يجوز ان يتزوج امته على حرة الا باذنها وهو موضع وفاق فلو عقد
بعدها ولم يفسخ العقد على الجارية لا يقع باطلا لعموم الامر بالوفاء
بالعقد وليس المانع هنا الا لصلم رضاها وهو مجبور بابقاء فيصح على
اجازتها كعقد الفضولي ورواية سماعة عن الصادق عن علي يبطل
لحسن الحلبي عنه عن تزويج امته على حرة فكاحها باطل ويجلد وروى
حذيفة بن منصور عنه عن زرارة عنهما انه يعزر ان شاء سوطا واحدا
ثم خلا ان النهي وهو ضعيف اعرض عنه الاصحاب وتاويل البطلان بانه آيل اليه على تقدير
اعراض الحرة خلاف ظاهره وروى ايضا ساعة قاصرة عن معارضته
وعلى البطلان يزول عقدا لامته منزلة المعدوم وعلى بقائه قيل للحرة
فسخ عقدها ايضا كالعتق والخلاف وهو ضعيف وجواز تزويج
الامة باذن الحرة المستفاد من الاستثناء مختص بالعبد او من يجوز
عن وطى الحرة دون الامة ويحتمل العموم ويبتني على القول بجواز
تزويج الامة بدون الشرطين وان كان الاقوى خلافه كما مر عليه
بقوله ولا يجوز للحر ان يتزوج امة مع قدرته على تزويج الحرة
بان يجد الحرة ويقدر على مهرها ونفقتها ويكره وطؤها وهو
المعبر عنه بالطول او مع عجزه اذا لم يخش العنت وهو لغة المشقة
الشديدة وشرعا الضرر الشديد بتركه بحيث يخاف الوقوع في

الزنا لغلبة الشهوة وضعفا لتقوى او ينبغي ان يكون الضرر الشديد
وحده كافيا وان قوي التقوى الحرج والضرر المنفي واصالة عدم
النقل وعلى اعتبار الشرطين ظاهر الاية وبعضا هاد وراية محمد بن مسلم
عن الباقر ودلالتها بمفهوم الشرط وهو حجة عند المحققين وقيل
يجوز العقد على الامة مع القدرة على الحرة على كراهة للاصل وعموم
الكتاب مثل الاعلى اذا علم اجابتها وما ملكت ايمانهم ولامته مؤمنة خير
من مشركة وارجح لكم ولا تنكحوا الايامى منكم والصالحين
من عبادكم وامائكم ورواية ابن بكير المرسلة عن الصادق عن علي
وهو ظاهر في الكراهة ويضعف بان الاشتراط المذكور مختص بما
ذكر من العمومات والرواية مع ارسالها ضعيفة وضعف مطلق المفهوم
ممنوع وتنزيل الشرط على الاغلب خلاف الظاهر وهو القول بالجواز مشروط
بين الاصحاب الا ان ظاهر عبارة من عبر عليه وانه نسبه الى الشهرة
مثل القول الاول لا يباح نكاح الامة الا بعدم الطول وهو المراد
والمفسر بالمرة هنا الزيادة في المال وسعة بحيث يمكن معها
من نكاح الحرة فيقوم بما لا بد منه من مهرها ونفقتها فيكفي النفقة
وجد بها القوة كملة الملك وكسوة والحرفة وحرفا امت بالفتح
واصله انكسار العظم بعد الجبر فاستعير لكل مشقة مضرة ولا
ضرر اعظم من مؤنة قصد المأثم والصبر عنها مع الشرطين اصل لقوله
تعالى وان تصبروا خير لكم ويكون الامة واحدة لارتفاع العنت
بها وهو احد الشرطين في الجواز وعلى الثانية وهو الجواز مطلقا

يباح اثنان لا زيد كما سبق والثالثة من تتزوج امرة في عدتها بائنا
كانت او رجعية او عدة وفاة او عدة شبهة ولم يعلم غلب فيها اسم
البائنة عالما بالعدة والتحريم بطل العقد وحرمت عليه ابدا ولا
فرق بين العقد الذي يرى والمتفق فيها لاطلاق النصوص الشامل
لجميع ما ذكر وان جهل احدهما العدة او التحريم او جهلها حرمت عليه
دخل بها قبلا او دبرا والا فلا ولو اختلف العلم باحدهما دون الآخر
اختص به حكمه وان حرم على الآخر التزويج به من حيث المصاهرة على
الاقوى والعدة وان لم يكن سلامته من ذلك بجملة التحريم وابانت
بخلية عين الخلص التحريم مع علم الاخر ونحو ذلك وفي الحكم بصحة
العقد على هذا التقدير نظر ويتعدى التحريم على تقدير الدخول الى
ابيه وابنه كالموطوءة بشبهة مع الجهل والمزني بها مع العلم للاصل
الخالي عن قرة الاستبراء بالعدة بخلاف وطيها فيها وجهان اجودهما
العدم للاصل وكذا الوجهان في العقد عليها مع الوفاة المجهول انه
ظاهرا قبل العدة مع وقوعه بعد الوفاة في نفس الامر والدخول
مع الجهل والاقوى عدم التحريم لانتفاء المقتضي له وهو كونها
معتدة او منهية سواء كانت المدة المحتملة بين الوفاة والعقد
بقدرها ام لا وسواء انقضى وسواء وقع العقد والدخول في المدة
الزائدة عنها ام لا الا ان العدة اذا تكون بعد العلم بالوفاة او ما في
معناه وان طال الزمان وفي الحاق ذات البعل بالعدة وجهان
من ان علاقة الزوجية فيها اقوى وانتفاء النفقة والاقوى انها

الجهل وعدم الدخول لا يحرم كما انه لو دخل بها عالما لم تحرم لانه
زنا بذات البعل ما لا تكمل فيها حد ولا غيره وانما يقع الاشتباه
مع الجهل والدخول او العلم مع عدم الدخول لانتفاء من عدم
النص عليه بخصوصه وكون الحكم بالتحريم فيها اولى للعلاقة
والعلة الموى وحيث لا يحكم بالتحريم يجدد العقد بعد العدة ان
شاء وفي الوطء مع الدخول والجهل بالحال منهما ان وطئ
وقت امكانه منه بظاهر المثل مع جهلها بالتحريم وتعدد مهر بتعدد
اكمال الاولى الثانية لا يحرم الجمع بينها على الزاني لان تكرر
زنا بعمل واحد وشقة والمصدرة رجعية بحكمها دون البائنات
والحكم مرجوع وفاق ونسبة الحاق الموطوءة بالملك بذات البعل
وجهان ماخذهما اسباب اوجبتها بكثير من الاحكام خصوصا
المصاهرة واشتراكهما في المعنى المقتضي للتحريم وهو صيانة الانساب
عن الاختلاط وان ذلك كله لا يوجب الالحاق بطلقها وهو الاقوى
ولا تحرم الزانية على الزاني ولا على غيره ولكن يكره تزويجها
مطلقا على الاصح خلافا للحاقه حيث حرمه على الزانية ما لم
يظهر بينهما التوبة ويجوز الجواز الاصل وصحيحة الحلبي عن ابي عبد
الله عليه السلام في رجل يفجر بامراة فيريد ان يتزوجها حلالا فاذا
اولد سفاح ولؤم نكاح مثله كمثل الحذاء اصاب الرجل من قرطها
فما اشتراها فكانت له حلالا ولكن يكره المهنى من تزوجها حلالا
وفي صحة اخبار المحرمات على الكراهة جميعا وجمع المانع برواية ابي

بصير قال سألته عن رجل فجر بامرأة ثم أراد بعد أن يتزوجها فقال
إذا تابت حل له نكاحها قلت كيف يعرف توبتها قال يدعوها إلى ما كانا
عليه من الحرام فإن امتنعت واستغفرت ربها عرف توبتها
وقريب منه رواية عمار عن الصادق عليه السلام والسند فيهما ضعيف وفي
الأول قطع ولو صحتا لوجب حملهما على الكراهة جمعا ولو زنت امرأة
لم تحرم عليه على الأصح وإن أصرت على الزنا للأصل والنص خلافا
للمفيد وسلار حيث ذهبا إلى تحريمها مع الإصرار استنادا إلى أن
فوات أعظم فوائد النكاح وهو التناسل معه لاختلاط النسب
الغرض من شرعية الحد والرجم للزاني حفظا عن ذلك وضعف
بأن الزاني لا نسب له ولا حرمة له الخامسة من أوقب غلاما أو رجلا
بأن أدخل به بعض الحشفة وإن لم يجب الغسل حرمت على الموقب أم
الموطوء وإن علت وأخته دون بناتها وبنته وإن نزلت من ذكر
وأنثى من النسب اتفاقا ومن الرضاع على الأقوى ولا فرق في المفعول
بين الحي والميت على الأقوى عملا بالإطلاق وإنما يحرم المذكورات
مع سبقه على العقد عليهن ولو سبق العقد على الفعل لم يحرم لأصالة
الحل وقولهم عليهم السلام لا يحرم الحرام الحلال والظاهر عدم الفرق بين
مفارقة من سبق عقدها بعد الفعل وعدمه فيجوز له تجديد نكاحها
بعده مع احتمال عدمه لصدق سبق الفعل بالنسبة إلى العقد الجديد
ولا فرق فيهما بين الصغير والكبير على الأقوى للعموم فيتعلق
التحريم قبل البلوغ بالولي وبعده به ولا يحرم على المفعول بسببه

عندنا للأصل وربما قيل عن بعض الأصحاب تعلق التحريم به كالفاعل
ونفى كثير من الأصحاب إطلاق التحريم بحيث يمكن تعلقه بكل منهما
ولكن المذهب الأول السادسة لو عقد المحرم فرضا أو نفلا بحج أو
عمرة بعد إفساده وقبله على أنثى عالما بالتحريم حرمت أبدا بالعقد
وإن لم يدخل وإن جهل التحريم لم تحرم وإن دخل بها لكن يقع عقده
فاسدا فله العود إليه بعد الإحلال هذا هو المشهور ومستنده
رواية زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام إلا أن منطوقها على حكم العالم
وبقي ما على غيره وهو معتضد بالأصل فلا يضر ضعفها
ولا تحرم الزوجة بوطئها في الإحرام مطلقا السابعة لا يجوز للحر
أن يجمع زيادة على أربع حرائر أو حرتين وأمتين أو ثلاث حرائر وأمة
بناء على جواز نكاح الأمة بالعقد بدون الشرطين وإلا لم يجز إلا
على الواحدة لانتفاء العنت معها وقد تقدم من المصنف اختيار المنع
وسيأتي من بناء الحاجة إلى الزائد عن الواحدة ولا فرق في
الأمة بين القنة والمدبرة والمكاتبة بقسميها حيث لم تؤد شيئا
وأم الولد ولا للعبد أن يجمع أكثر من أربع إماء أو حرتين أو حرة
وأمتين ولا يباح له ثلاث إماء وحرة والحكم في الجمع إجماعي والمعتق
بعضه كالحر في حق الإماء وكالعبد في حق الحرائر والمعتق بعضها
كالحرة في حق العبد وكالأمة في حق الحر كل ذلك بالدوام أما
المتعة فلا حصر له على الأصح للأصل وصحيحة زرارة قال قلت ما
يحل من المتعة قال كم شئت وسأل أبو بصير أبا عبد الله عليه السلام عن المتعة

احوز الاربع قال لا ولا من السبعين وعن زرارة عن الصادق ع قال
ذكر المتعة احي من الاربع قال تزوج منهن الفا فانهن مستاجرات وفيه
نظر لان الاصل قد عدل عنه بالدليل الآتي والاخبار المذكورة وغيرها
في هذا الباب ضعيفة او مجهولة السند او مقطوعة شاذة مشتملة
الحكم المخالف للاية الشريفة واجماع الشيعة بل علماء الاسلام مشكلة بكثرة
شهرة حتى ان كثيرا من الاصحاب لم يتكلم فيه خلافا فان شيخ الطائفة
كالصدوق ابن ادريس والاقا لامر كاربلائي وغيرهم بالاصح على خلاف ذلك
البراج حيث منع في كتابيه من الزيادة فيها على الاربع محتجا بهذه الآية
وصحيحة الحذين لابي نصر عن ابي الحسن ع قال سالته عن الرجل
يكون عنده المراة اجل له ان يتزوج باختها متعة قال لا قلت حكى
زرارة عن ابي جعفر ع انما هن مثل الاماء يتزوج ما شاء قال كذب
من الاربع وروى عمار عن ابي عبد الله ع في المتعة قال هي احد
الاربع واجيب بانه محمول على الافضل والاحوط جمعا بينها وبين ما
سبق وصحيحة احمد بن ابي نصر عن الرضا ع قال قال ابو جعفر ع ما حلف
من الاربع فقال له صفوان ينبغي على الاحتياط قال نعم وهو احوط
هذا الحمل حسن لو صح شيء من اخبار الجواز لامع عدمه والجزم الاجزم
ليس بصحيح في جواز مخالفة الاحتياط وهذه الخ اقصر من نقل الحكم
على مجرد الشهرة ولم يصرح بالقول ولعله لما ذكرناه وكما لا حصر
للعدد لذلك لا يتعين اجماعا والاصل فيه قوله تعالى الا على ازواجهم
او ما ملكت ايمانهم فذانك مما لم يعين اما ملك المتمتع كالحليل

تتوافقه بنظر من الشك في الطلاق اسم سالت اليهن عليه والشك
في كونه عقدا او اباحة والاقوى الحاقه به وهو حرام فالقول بالمنع
او الطلاق والمضاجعة الذي لا يجوز بخادونه واحدة او اكثر طلاقا
رجعيا لم يجز له التزويج دائما حتى تخرج المطلقة من العدة لان
المطلقة رجعيا بمنزلة الزوجة فالنكاح الدائم في زمن العدة بمنزلة
الجمع ثانيا على انه يصح ان يقال ليس له تزويج الاخت اي اخت المطلقة
رجعيا دائما او منقطعا وان كانت المطلقة واحدة لانه يكون جامعا
بين الاختين ولو كان الطلاق بائنا جاز تزويج الزانية عن الاخت
والاخت لانقضاء العصمة بالبين وصيرورتها كالاجنبية لكن على
كراهة شديدة لتحريمها بحرمة الزوجية والنهي عن تزويجها مطلقا
في صحيحة زرارة عن الصادق ع قال فاجمع الرجل ارجلها فطلق احداهن
فلا يتزوج الخامسة حتى تنقضي عدة المراة التي طلقت وقال لا
يجمع ماءه في جسد حمل النهي على الكراهة جمعا بينه وبين ما
دل على الطلاق لما يحتمل انها رجعيات اي انواع الطلاق وكان الاجماع
ان كان المطلق عبدا لان لا عبرة بما زاد على عدد الطلقات عندنا
ان تجبر ولا حمل الامة المطلقة اسبق لذلك الا بالمحلل ولو كان
المطلق حرا للاية والرواية اما المطلقة تسعا للعدة والمراد به
ان يطلقها على ايشارط ثم يراجع في العدة ثم يطلق بعد طهر اخر ثم
يراجع في العدة ويطلق ثم يطلق ايضا ثلاثا فيكمل عدد عدتها زوج
اخر ثم يفارقها فتعتد ويطلقها فتزوجها الاول بعد العدة ويقبل

كاتفصل ولا الى ان يكمل لها تسعا كذلك بنكحها وجلاد تعجلا لما الثلث
والسادسة فانها تحرم ابدا والطلاق التسع العدة يجاز لان الثالثة
من كل ثلث ليست العدة فاطلاقه عليها اما الطلاق لا يسع الا كرمحل
الاقراء واعتبار المجاورة وحيث كانت الصور والفاوى مختلفة
اعتبار التسع العدة في تحريم الحرة كان تم من كونها سنة البدعة تم
فلو انفق بنكاح واحدة للعدة اعتبر فيه اكمال التسع كما لو كن
هل يقتصر بها الثالثة من كل ثلث لانقضاء عدتها او جاءت الاثنين
للعدة فيكفي وقوع ست للعدة او يعتبر كمال التسع العدة حقيقة
يحمل الاول لانه المتبادر عند التوالي ولان الثالثة لم تحتسب اعتبار
كونها العدة وانما استفيد من النص تحريمها بالثالثة فاقتضاها
فيستصحب الحكم مع عدم التوالي والثالث لان انقضاء الثالثة
بتسع التوالي على خلاف الاصل فاذا لم يحصل اعتبرت الحقيقة حصولها
مع كونها للعدة على الاول خاصة فان قلت الجاورة متيقنة
عن الثالثة اذ لا مجاورة لها للعدية ولا اكرية لها كذلك فان كانت
العدة هي الثانية فان خلت عن المجاورة موجودة والثالث في اخرى
فان كانت العدة هي الاولى تعلق التحريم بالخامسة والعشرين وان
كانت الثانية فالسادسة والعشرون وحينئذ يسأل اخوه وان
طلاق العدة صح لا يحتمل الا بارجعة بعده او الوطء فاذا توقف التحريم
على تحقق التسع كذلك لم تحرم بها بعد الاخوات الا بعشرة طلاق
وهو بعيد ولو توقف على طلاق اخر بعده ولم يكن الثالث جعل طلاقا

ليس بمحرم عينا والحكم بالتحريم به دون طلاق موقوف على التحليل وكلاما
بعيد وليس في المسئلة شيء يعتمد عليه فللوقف فيها خالفا لاصل
مجال هذا كله حكم الحرة اما الامة فقد عرفتها تحرم بعد كل طلقتين
فاو جمع طلاقا في تسع العدة مع نكاح رجلين وهما مستبرآن تحرم
نفسا وعلى فيحتمل تحريمها بست لانها ثلثا شام التسع للحرة ونكحها ثنان
رجلان ويحتمل اعتبار التسع كالحرة استصحابا للحل الى ان يثبت المحرم
ولا يتزوج بنكاح جديد من رجلين لصدقها مع اقرار كل على انفراده بوطء
فيحتمل اعتبار العدة كالحرة فتحرم بالثالثة فيجاز على الخلاف والاكثر
وكما اشتبن بواحدة للعدة وعلى الاولى لقيامها شام الاثنين والصداق
المجاز بطلاق العدية على المجموع بعلاقة المجاورة فعلى الاول يعتبر
اثني عشرة تطليقة اذا وقعا لاولى من كل اثنين للعدة وعلى التسع
بثمانية عشرة ويبقى الكلام في الثانية عشرة والسادسة عشرة كما مر
وعلى البيان يكتفي بالثنتا والتسع ويحمل نشأة الامة عدم تحريمها مؤبدا
حلفا لان ظاهر النص ان مجرده الحرة بتربيته نكاح الرجلين مع
التسع فيحتمل في الامة بالاصالة بقاء الحل وعدم اجتماع المحرمين
فيها وللوقف مجال **المسألة** تحرم الملاعنة ابدا وسيأتي الكلام في
تحقيقها وشرائطه وكذا اخت الزوجة والخرساء اذا قذفها وحدا
بما يوجب اللعان ولا لعان بان يريد بها الزنا سواء طولب الشاهدة
وعدم البينة فطولب بيع الشاهدة بتحريم فحرمت فلا تقام البينة
بما قذفها به بسقط الحد عنه والتحريم كما يسقط اللعان ان ذلت فو

بعده اى بعد الدخول وقف انفساخ النكاح على انقضاء العدة اذ كان
الاباء من الزوجة مطلقا او من الزوج من غير نظرة فان زوج
المرتد قبل انقضائها بانت النكاح والا انفسخ ولا يسقط شئ من
المهر لاستقراره بالدخول ولو كان ابداؤه عن نظرة بانت الزوجة
في الحال ولا اصبل توبته بل يقتل وتخرج عنه امواله بنفس الارتداد
وتبين منه زوجته وتعتد عدة الوفاة ولو اسلم زوج انكاحا
دونها فالنكاح بحاله قبل الدخول وبعده دائما ومنقطعا كذلك
كان الزوج الكتابيا جاز نكاحها للمسلم ابتداء ام لا ولو اسلمت
دونه بعد الدخول وقف انفساخ على انقضاء العدة وهي على الطهر
من حين اسلامها فان انقضت ولم يسلم تبين انها بانت منه حين اسلمت
وان اسلم قبل انقضائها تبين بقاء النكاح هذا على المشهور بين
الاصحاب وعليه الفتوى والشيخ رحمه قول بان النكاح لا ينفسخ
بانقضاء العدة اذا كان الزوج ذميا الكن لا يمكن من الدخول
عليها ليلا ولا من الخلوة بها ولا من اخراجها الى دار الحرب بل دائما
قائما بشرائط الذمة استنادا الى روايات ضعيفة مرسلة او
معارضة بما هو اقوى منها وان كان الاسلام قبل الدخول والاسلام
الزوج بطل العقد ولا مهر لها لان الفرقة جاءت من قبلها وان اسلم
الزوج بقي النكاح كما لو اسلما معا بشرط انقضاء العدة
للفسخ الثانية عشر لو اسلم احد الزوجين او تبين المسبق من
عبادة الوثن وهو الصنم وكذا من يحكم بكفره حتى انكر

فكان الاسلام قبل الدخول بطل النكاح خلافا لابن الجنيد
الزوج استحبابا بناؤه على نكاح الكافرة حيث الكتابية لم تحرم ابتداء
وابتداء وان كان الزوجة فاطمة ومحل النصف اى نصف المهر
بالاسلام الزوج وعلى ما تقدم فلو حبس فلم يسلم اسلامها ما ذكر وبعد
او قبل الدخول سيقف الفسخ على انقضاء العدة فان انقضت ولم يسلم
الاخر تبين انفساخه من حين الاسلام وان اسلم فيها استمر النكاح
على الزوج نفقة العدة مع الدخول ان كانت على المسلم وكذا في الباقي
ولو كان المسلم هو فلا نفقة لها عن زمن الكفر خلافا لابن الجنيد
مع قدرتها على ماله ولو اسلما معا فالنكاح بحاله لعدم المقتضي
للفسخ والمعتبر من سبق الاسلام وسيتبين آخرا كلام الاسلام لا بادلة
ولو كانا صغيرين فحكمهما الاتي فالمعتبر اسلام احد الابوين بشرط
اسلام ولده ولا اعتبار بتعجل الاسلام عند ما قبل او بعد
ومن شك حكم باسلامه كما ذكر من اربع سنوات بالعقد الدائم فان
او كن كتابيات وان لم يسلمن تخير بعامهن وفارق سائرهن ان
كان حرا وهن حرائر ولا اختيار ما عين لم يسلما قبل سبق احدى
اسبق او لحق حرائر فامته ما نعد يختار حرتين او اربع اماء او حرة
واما من تحته حرة فلم يفسخ عقد الامة واجازة نكاحه ولو شرط حلها
في نكاح الامة الشرطين توجه انفساخ نكاحها هنا اذا جامعت حرة
لقدرته عليها المانعة لنكاح الامة ولو تعدد ما الحر اعتبر رضا اكثر
جمع تام يزيد على اربع فيعتبر رضاء من يختار هن من نصاب كل

ولا فرق في التخيير بين مرتب عتقهن واقترانهن ولا بين اختيار الاول والاخر ولا بين من دخل بهن وغيرهن حرا واسلم معه اربع وبتخليع كتابيات فالاقوى تقارب التخيير **الثالث عشر** لا يحكم بصحة نكاح العبد بإذنه وان لم يعد في العدة على الاقوى لاصالة بقاء الزوجية وردت بما رواه الصادق عن علي عليه السلام في مسألة من جهل اذن سيده في تزويج امرأة فزوجها ثم ان العبد ابق فطلق الحر طلاقا بائنا وانقضت عدتها ثم رجع مولاه فاراد امرأته وهو بمنزلة المرتد عن الاسلام قلت فان رجع الى مولاه ترجع امرأته اليه قال ان كانت قد انقضت عدتها ثم تزوجت غيره فلا سبيل له عليها وان لم تتزوج ولم تنقض العدة فهو امراته على النكاح الاول بصحيحة فان عمار وان كان فطحيا الا انه ثقة لا يصدر الا عما يفتي به ويدينه الاقوى على خلاف الشيخ في النهاية حيث عمل ببعض بها وبتعدية الا ان حق الحكم كون العبد زوجا لا مجرد استيذانه قد تزوجها باذن السيدين والحق المنع مطلقا وجواز النقلة على السيد ولا يتبين المرأة الا بالطلاق **الرابع عشر** الكفاءة بالفتح والمد وهي تساوي الزوجين في الاسلام والايمان لا ان يكون المؤمن وهو الزوج والزوجة مسلمين غير فرقة المحكوم بكفرها مطلقا او كتابيه في غير الدوام وقيل بعتبر مع ذلك ايمان الزوج بالنبوة قوة او فعلا وقيل يكفي بالاسلام والاشهر الاول وكيف فرت التي معتبرة في هذا النكاح فلا يجوز للمسلم ان يطلق الزوج بالكافر وهو موضع وفاق ولا يجوز المناصبة لمزوج بالمؤمنة

الناصبي شرعا من اليهودي والمضر في ما روي في احباء اهل البيت عليهم السلام وكذا العكس سواء الدوام والمنقطع ويجوز للمسلم التزويج ستة اما استدامة للنكاح على عقد اسلام كافرا بالكافرة الكتابية ومنها المجوسية وكان عليه ان يقيد بها ولها ان تمتنع بما مر وهل يجوز للمؤمنة التزويج بالمخالف مع وفق الاسلام كما هو المشهور او لا قولان احدهما وعليه المعظم المنع لقول النبي صلى الله عليه وآله المؤمنون بعضهم اكفاء بعض ولقول الصادق عليه السلام لا يكون كفوا للمؤمنة وفي الدروس اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه ان لا تفعلوه تكن فتنة في الارض وفساد كبير والمؤمن لا يرضى دين غيره وفي الصادق عليه السلام ان المعارفة لا توضع الا عند عارف وبنفي صحة اخبار كثيرة واضحها الدلالة المتوجه سندها وفي بعضها ما قيل ذلك بان المرأة تاخذ من ادب زوجها ويقهرها على دينه والثاني الجواز على كراهة اختاره المفيد والمحقق بن سعيد اما لان الايمان هو الاسلام او لضعف الدليل الدال على اشتراط الاول فان الاخبار بين مرسل وضعيف ومجهول ولا شك ان الاحتياط المطلوب في النكاح المرتب عليه مهام الدين مع تظافر الاخبار بالمنع وغلب المعظم اليه حتى ادعى بعضهم الاجماع عليه يرجح القول الاول واقتصار المقنع على حكاية القولين مشعر بما تهتدي عليه اما العكس فجايز نظرا لان المرأة تاخذ من دين بعلها فيطرحها الى الايمان والاول ابعد فيه من الاحتياط كبيرا **الخامس عشر** الميل للكل من

النفقة مجرد او ضلا شرطا في صحة العقد لو قالا زوجنا ولكنا لا نبني منكم
والصالحين من عبادكم وامائكم ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله و
الله واسع عليم والعزب الساقطين ثم ان كانت ظالمة بفقره لزم العقد
والا فلا لتسلطها على الفسخ اذا علمت قولان ياخذ فيها لزوم التضرر بها
مع كذلك لبقي الآية والرواية وان النكاح عقد لازم والاصل فيه
والعقد تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة وهو عام وهو
والوجوب ثبات فيما اذا اتحد مجلسه وقيل هو شرط في صحة النكاح كالا
وان الكفاءة مركبة منها ومن الايمان والا فهو كما مر بل يشترط
مطلقا ثم هو شرط في وجوب الاجابة منها او من وليها لان الضرر
الفقر ضرر عظيم فيه الجملة فينفي حيرة لعدم وجوب اجابته وان جاز
او جهة مع تمام خلقه وكمال دينه كما مر بل ينبغي ترجيح النكاح حينئذ
وغيره وملاحظة المال مع تمام الدين ليس محط نظر ذوي الهمم العلية
الثامنة عشر يكره تزويج الفاسق خصوصا شارب الخمر لانه فاسق
من زوجه كريمته من شارب الخمر فقد قطع رحمها وذهب ببعض الصالحة
الى عدم جواز تزويج الفاسق مطلقا لا بمثله لقوله تعالى أفمن كان
مؤمنا كمن كان فاسقا لا يستوون التاسعة عشر لا يجوز التعريض لعقد
لذاته بعلة اقتضاها ولما فيه من الضرر ولا للعدة رجعية لانها
في حكم الزوجة والمراد بالتعريض الايماء بلفظ محتمل وغيره لما
وغيرها مع ظهور ارادتها مثل رب راغب فيك وحريص عليك او
اني راغب فيك وانت على كريمة او عزيزة ان الله لسائق اليك

الحديث كذا بالنهي عن الدخول في سومه وهذا اقوى واذا كان كذلك
طريق الاحتياط هذا كله في الخاطب المسلم اما الذمي اذا خطب الذمية
لم تحرم خطبة المسلم اطلاقا للاصل وعدم دخولها في النهي فتحل له
على خطبة اخيه الثامنة يكره العقد على القابلة المربية للمنهي عنه
في عدة اخبار المحمول على الكراهة جمعا بينها وبين ما دل صريحا على
الحل وقيل يحرم عملا بظاهر النهي عنه ولو قبلت ولم ترتب وباكر
لم يحرم ولم يكره قطعا والمعتبرة المربية سنا وعملا بالاطلاق
وكذا يكره العقد على منهيا لانها بمنزلة اخته كما ان الخالة بمنزلة امه
لورودها معها في بعض الاخبار وكان ينبغي ان يذكرها الا انه لا
قابل هنا بالمنع وكذا يكره ان يزوج ابنه بنت زوجته المولودة
بعد مفارقته لانها وكذا ابنة امته كذلك للنهي عنه عن الباقر
عليه السلام وابن اخاه لما غير له الاب وكذا يكره تزويج ابنه لابيه كما
في رواية شاذة لا اعرف بها لانه فوضها في تزويج ولده فولدها فلو مرضها
المتم كذلك كان اثما اما لو ولدتها قبل تزويجه فلا كراهية لعدم
المنهي وانتفاء العلة وان يتزوج بضرة الام مع غيبة الاب لو قارضها
ان تزوج لرواية زرارة عن الباقر عليه السلام قال ما احب للرجل المسلم
يتزوج ضرة كانت لامه مع غيبة ابيه وهو شامل لما اذا كان يتزوج
ذلك الغير قبل ابيه وبعده المشروط بكاح الشغار بالكسر وقيل
بالفتح حيا باطل اجماعا وهو ان يزوج كل من الوليين الاخر على ان
يكون بضع كل واحدة مهرا لاخرى وهو نكاح كان في الجاهلية ماخوذ

من الشغر وهو رفع احد الرجلين لان النكاح يفضي الى ذلك و
سمي قولهم اشغر او فخر او لانه يفضي دفع مهر او من قيل شغر
البلد اذا خلا من القاضي والسلطان لخلوه من المهر والاصل في
تحريمه ما روى من النهي عنه عن النبي صلى الله عليه وآله ولو خلى المهر من احد الجانبين
بطل خاصة ولو شرط كل منهما تزويج الاخرى بمهر معلوم صح العقد
وبطل المسمى لانه شرط فاسد وهو تزويج ومهر صحيح لازم والنكاح لا يقبل
الخيار فيثبت مهر المثل وكذا لو زوجه بمهر وشرط ان زوجه
ولم يذكر مهرا الفصل الرابع في نكاح المتعة وهو النكاح المنقطع
ولا خلاف بين الامامية في مشروعيته سلفا الى الان او لا خلاف
بين المسلمين قاطبة في اصل مشروعيته وان اختلفوا في صيرورته منسوخا
والقرآن الحكيم يصرح بمشروعيته في قوله تعالى فما استمتعتم به
منهن فآتوهن اجورهن اتفق جمهور المفسرين على ان المراد به
نكاح المتعة واجمع اهل البيت عليهم السلام على ذلك وروى عن جماعة
من الصحابة منهم ابي بن كعب وابن عباس وابن مسعود وعن بعض
منهم انهم قرأوا فما استمتعتم به منهن الى اجل مسمى وهو يؤيد
ان المتعة جائزة من الجمود لم تثبت لتناقض رواياتهم بنسخها فانهم
رووا عن علي عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله نهى عن متعة النساء يوم خيبر
وروى عن الربيع بن سبرة عن ابيه انه قال شكونا العزبة الى
رسول الله صلى الله عليه وآله فرخص لنا ان نستمتع المرأة ثم
غدوت على رسول الله صلى الله عليه وآله وهو قائم بين الركن والباب وهو يقول

انى كنت قد اذنت لكم فى الاستمتاع الا وان الله قد حرمها الى يوم القيمة
ومن المعلوم ضرورة من مذهب على ع واولاده حلها والكارة تحريمها
بالغاية فالرواية عن على ع بخلافه باطلة ثم لا ادرى من اين لمن ادعى ان
يكون قد نسخ مرتين لانا باحثنا فى مجرد ادعاء ان احدا نسخ تحريمها
يوم خيبر ولا قائل به ومع ذلك فنحن نعارضه بما فى خيبر من سيرة الطعن فى
سنده واختلاف الفاظه ومعارضته لغيره وقد روى عن جماعة من
الصحابة منهم جابر بن عبد الله وعبد الله بن عباس وابن مسعود و
سلمة بن الاكوع وعمران بن حصين وانس بن مالك انها لم تنسخ وفى
صحيح مسلم باسناده الى عطاء قال قدم جابر بن عبد الله معتمرا فجئنا
فى منزله فسأله القوم عن اشياء ثم ذكروا المتعة فقال نعم استمتعنا
على عهد رسول الله ص وابى بكر وعمر وهو صريح فى بقاء شرعيتها
بعد موت النبى ص من غير نسخ وتخريج بعض الصحابة وهو عمر اياه تشهيا
من عنده مردود عليه لانه ان كان بطريق الاجتهاد فهو باطل فى مقابلة
النص جهارا وان كان بطريق الرواية فكيف خفى ذلك على الصحابة
اجمع فى بقية زمن النبى ص وجميع خلافة ابى بكر وبعض خلافة
عمر ثم يدل على ان محرمها من عنده لا بطريق الرواية قوله فى ارقى
المشهورة عنه بين الفريقين متعتان كانتا على عهد رسول الله ص
حلالا انا انهى عنهما واعاقب عليهما ولو كان انهى ص عنها
فى وقت من الاوقات لكان اسناده اليه ص اولى وادخل فى الزجر
وروى شعبة عن الحكم بن عتيبة وهو من اكابرهم قال سألته

عن هذه الآية فاستتمتع بهن مسنونة هو قال لا ثم قال الحكم قال
على بن ابى طالب ع لولا ان عمر نهى عن المتعة ما زنى الا شقى وفى صحيح
الزهدى عن رجل من اهل الشام سأل ابن عمر عن متعة النساء احلال هى
هو حلال فقال ان امك قد نهى عنها فقال ابن عمر ارايت ان ابى قد
نهى عنها وصنعها رسول الله ص اكنا نترك السنة ونتبع قول ابى وامثاله
الاخبار بشرعيته من طريق اهل البيت عليهم السلام فانها اكاد
ان تبلغ حد التواتر لكن نحن اخواتها مع كثرة احاده فى اخبارنا الذى
اكثره بسبب التقية وكثرة مخالفينا فيه لم يوجد جزء واحد منها يدل
على نسخه وذلك عجيب والجابه كالدائم باحد الالفاظ الثلثة ولا
اشكال عندنا فى ثبوته وقوله كذلك وبين بعضها وذكر الاصل المضبوط
المحروس عن الزيادة والنقصان وذكر المهر المضبوط كذلك بالكيل
او الوزن بالعدد مع المشاهدة او الوصف او الضمان المجهالة ولو
اخل به بطل العقد بخلاف الدائم وحكمه كالدائم بنفقة جميع ما سلف
من الاحكام شرطا وولاية وخرجنا بنحو عبدا الامة استثنى من ان
المتعة لا يحصرها عدد وانما اضيع بالكتابة ابتداء ولا تقدر
المهر بقدر ولا كثرة بل ما تراضيا عليه ما جاز حل ولو بكف من بر
ودخل فيه الصدوق بدرهم وكذا لا حد لاكثره فى الاجل قدر وكثرة
وشذ قول بعض الاصحاب بتقديره بقدر بما بين طلوع الشمس و
الزوال ولو وهبها المدة قبل الدخول فعليه نصف المسمى
كالو طلق بعد الدخول وفى الخلاف هبة بعض المدة قبله

بالجميع نظرا لاصل يقتضي عدم السقوط ولو كانت الطبيعة بعد الدخول
الجميع والبعض لم يسقط شيء قطعا لاستقراره بالدخول
الظاهر ان عدة الطبيعة اسقاط بمنزلة الابراء فلا يستقر الى القبول
ولو اختلت بشيء من المدة اختيارا قبل الدخول او بعده فاقتضاها من
المهر بنسبة ما اخلت به من المدة بان يسقط المهر على جميع المدة
ويسقط منه بحسبها حتى لو اخلت بها اجمع سقط عنه المهر ولو كان
المنع لعذر كالحيض والمرض والخوف من ظالم لم يسقط باخباره
شيء ويحمل ضبطها السقوط بالعبسة كالاختياري نظرا الى انه
في مقابلة الاستمتاع بتربيد المنع الاختياري وهو مشترك بين
الاختياري والاضطراري وضعفه ظاهر وبه رواية عن
حفظ الله عن الصادق ثم ما يدل على الحكمين واطلاق المفاصلة
على ارادة الوجه مجاز لان مجرد اخلالها بالمدة يوجب سقوط
شيء من العوض لا على وجه المفاصلة لامتناع تقسيط شيء
اثناء المدة او قبل الدخول فاوشك بعدم سقوط شيء كالمؤجر
ولو اخل بالاجل في عقد المتعة اطلق ثانيا او بطل على خلاف في
ذلك منشاؤه من صلاحية اصل العقد ولكل منهما وانما يختص
المتعة بذكر الاجل والدوام بعدمه فاذا انتفى الاول ثبت الثاني
لان الاصل بقاء العقد والمحرر وموثقة ابن بكير عن الصادق قال
ان سمى اجلا فهو متعة وان لم يسم اجلا فهو نكاح باق وظاهر
هذا اعمل الشيخ والاكثر ومنهم المصنف في مرجع الارشاد ومن ان

المتعة شرطها الاجل اجماعا والمشروط عدم عند عدم شرطه ويضعف
زيادة عدة لانكون متعة الا بامرين باجل مسمى واجر مسمى
وان الدوام لم يقصد والعقود تابعة للقصود وصلاحية الايجاب
لها لا يوجب حمل المشترك على احد معنييه مع ارادة المعنى الاخر
المباين له وهذا هو الاقوى والرواية ليس فيها تصريح بانها اذا
المتعة واخلا بالاجل بل بمقتضاها ان النكاح مع الاجل مستمر وهذا
لا يرد ولا نزاع فيه واما القول بان العقد ان وقع بلفظ التزويج
او النكاح انقلب دائما او بلفظ التمتع بطل او بان ذكر الاجلين
كان جهلا منهما او من احدهما او نسيانا كذلك بطل وان كان عمدا
انقلب دائما فظاهر ضعف ما ذكره فالقول بالبطلان مطلقا
مع قصد التمتع الذي هو مورد وضع النزاع اوجه ولو تبين فساد العقد
اما بظهور زوج او عدة او كونها محرمة عليه جمعا او عينا او غير ذلك
من المفسدات فهل المثل مع الدخول وجملها حاكما او الوطي لانه وطي
محترم فلا بد له من عوض وقد بطل المسمى فيثبت مهر مثلها في المتعة
المخصوصة وقبل اخذ منا بضعفه ولا يسلم انها في استناد الى
رواية حملها على كون المفروض بعد مهر المثل او على من اطلاقها لكن
للاصل وقبل الدخول لا شيء لها لبطلان العقد المقتضي لبطلان
المسمى وان كانت قد قبضت استعاده وان تلفت في يدها ضمنه على
اشكال ولو دخل وفي ثالث الحال انها بنت دلا مهر لبقاء وجوز القرب
عنها وان لم تشترط ذلك بنت متن العقد وهو هنا موضع وفاق

الرواية وارسالها والمسألة لا تخفى لعموم ادلة الالزام باحد الامرين
جاز ان يختص القائم ويكون لغيره الظاهر هنا وجوب اعتزالها كالحيض
وعدتها مع الدخول اذا انقضت عدتها او وجبها حيضتان لانها
من تحيض لرواية محمد بن الفضيل عن ابي الحسن الماضي عليه السلام قال
الامة تطليقتان وعدتها حيضتان وروى زيادة في الصحيح عن
عم ان على المتعة على الامة وقيل عدتها قرآن وهما طهران لخمسة
زيادة عن الباقر عليه السلام ان كان حر تحته امة تطلقها تطليقتين
وعدتها قرآن مضافا الى صحيح زيادة والاولى احوط وعليه لو
انقضتا بانهما او وجبهما في اثناء الحيض لم يحتسب بقي بهما من
الحيضة لاصدق على بعضها وان اجتنب ما بقي من الطهر طهرا
ولو استرابت بان لم تحض وهي في سن من تحيض خمسة واربعون
يوما وهو موضع وفاق ولا فرق فيما بين الحرة والامة وتعتد من
الوفاة بشهرين وخمسة ايام ان كانت امة وبضعفها ان كانت
حرة ومستند ذلك الاخبار الكثيرة الدالة على ان عدة الامة
من وفاة زوجها شهران وخمسة ايام والحرة ضعفها من غير فرق
بين الدوام والمنقطع وترثه الامة هنا بخصوصها بمرسلة علي بن
ابي شعبة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل تزوج امرأة متعة
ثم مات عنها ما عدتها قال خمسة وسبعون يوما يحتمل على الامة
جمعا وقبل ان عدتها اربعة اشهر وعشر مطلقا لصحيحة زرارة
عن الباقر عليه السلام قال سألته ما عدة المتعة اذا مات عنها قال اربعة

اشهر وعشر ثم قال يا زرارة كل النكاح اذا مات ان زوج فعلى الحرة
حرة كانت او امة وعلى اي وجه كان النكاح منه متعة او تزويجا
او ملك يمين فالعدة اربعة اشهر وعشر وصحيحة عبد الرحمن بن
الحجاج عن الصادق عليه السلام قال سألته عن المرأة يتزوجها الرجل متعة
ثم يتوفى عنها هل عليها العدة فقال تعتد اربعة اشهر وعشرة ايام
ويشكل بان فيه مطلقة فيمكن حملها على الحرة جمعا وصحيحة زرارة
تضمنت ان عدة الامة نصف الدوام كالحرة ولا قائل به ومع ذلك
معارضة باطلاق الاخبار الكثيرة الدالة على ان عدة الامة من
الوفاة على نصف الحرة وبان كونها على النصف في الدوام يقتضي
اولوية نصف المتعة لان عدتها اضعف وكثير من افرادها وان كانا
اضعف فلا يابى بها ان تكون اقوى وهذه مخالفة اخرى في
صحيحة زرارة للاصول وان كان العمل بها احوط ولو كانت حاملا
فبالاجلين من اربعة اشهر وعشرة او شهرين وخمسة وسبعين
وضع الحمل بينهما اذ في الحرة والامة اما اذا كانت الاشهر بعد
ظاهر التحديد بها في الاية والرواية واما اذا كان وضع الحمل بعد
فلا مستلم الخروج من العدة مع بقاء الحمل المشكل الحكم في نكاح
الاماء بكسر الجيم مع المد جمع امة بفتحها لا يجوز للعبد والاباية
ان يعقد لا نفسها نكاحا الا باذن المولى لانها ملكت لمولاها فلا
يتصرفان في ملكه بغير اذنه لفحوى او باباذنه لعفدها لو وقع غير
اذنه على اشهر القولين لحسنة زرارة عن الباقر عليه السلام قال سألته

من مملوك تزوج بغير اذن سيده قال ذلك الى السيد ان
اجاز وان شاء فرق بينهما وعلى هذا فتكون الاجازة كاشفة
عن صحته من حين ايقاعه كثير من العقود الفضولية وقيل بل
يكون كالعقد المستانف وقيل يقع باطلا اما بناء على بطلان
عقد الفضولي مطلقا او بطلان نكاح الفضولي او
هذا مخصوص نظرا الى انه منهي عنه لغوا تصرف وقال ابن
فيكون فاسدا والمروي عن اسحق عن ايما مملوك تزوج بغير اذن
مولاه فنكاحه باطل وكذا الكبرى والسيد يخير ان وقيل
يحتمل الاجازة لعقد العبد دون الامة عملا بظاهر النص ابن
ونحوها في غيره الى انتهى المعتمد البطلان وكلاهما ممنوعان
فان المملوك يصلح لهما والمنهي لا يقتضيه هنا وحيث اذن المولى
او يحبر تعذر العبد فالمهر ونفقة الزوجة عليه سواء في ذلك
العبد وغيره من سائر اموله على اصح الاقوال ولم مهر امته واذا
كانا اي الاولاد فالولد رق لانه نوعيهما تابع لهما ويملكهم
المولى ان اتحدوان كان كل منهما لمالك عليكم المولى ان اذنا
لهما في النكاح او لم يأذن احدهما اي كل واحد منهما لانه نماء
ملكهما فلا مزية لاحدهما على الاخر والاب لا حق بهما بخلاف
الحيوانات فان الاب غير معتبر والنحو والبغية فيه لاحق الا
خاصة والنص دال عليه ايضا والفرق به اوضح ولو اذن احدهما
خاصة فالولد لمن لم يأذن سواء كان مولى الاب ام مولى الا

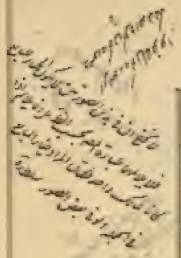
وعلى مع النقل ان الاذن قد اقترن على فرات الولد سنة فانه قد يزوج
من يحبس بعوض فيتعذر الولد حرا فخلاف من لم يراع ذلك فيكون الولد لم
خاصة وعلى كل افرق فيما لو انحصر الاذن في وعلى المملوكة فاشر
لو يطيع الولد حر وعلى الحكم فيما لو اشترك احدهما بين اثنين
فاذن مولى المختص واحد المشتركين دون الاخر او تعذر على
كل منهما فانه خارج عن موضع النص والقوي فيحتمل كونه كذلك
فيختص الولد بمن لم يأذن لحكم بتعدد واشتراكه بين الجميع على السواء
حيث لا نقل وشرط احد المولين انفراده بالولد او باكثره صح
الشرط لعموم الموصون عند شروطهم ولانه شرط لا ينافي مقتضى النكاح
ولو كان احد الزوجين حرا فالولد حر للاخبار الكثيرة العامة
عليه سواء في ذلك الاب والام ولانه نماء الحرية الجملة وحق الحرية
مقدم لانها اقوى فهذا بالنسبة الى العتق بعلة التغليب والسراية وقوله
ابن الجنيد بانه السيد المملوك منهما الاسبع اشراط حرية تعليلا
بحق لا يدري على حق الله ضعيف ولو شرط مولى الرق منهما رقيقا جاز
وصار رقا على قول مشهور بين الاصحاب ضعيف لما مر لانه مدة
مضبوطة عرفت على ان ولد الحر من مملوكة مملوك ما حملوا على ما اذا
شرط المولى رقيته ومن هذا الرواية لا تضع سوسنة فهذا الحكم
المخالف للاصل فان الحمل اذا كان مع الاطلاق يستتبع حرا فلا تناسب
في رقيته الشرط لانه لا يصير مملوكا له بمجرد شرطه كما لا يصح
اشتراط رقية الحر ليتجزا استماع ورود الاخبار الكثيرة بجزء موجد

ابويه حر وفي بعضها لا يملك ولد حر ثم على تقدير اشتراطه رقه
في العقد او التحليل وقلنا بعدم صحة الشرط هل يحكم بفساد العقد
لعدم وقوع المزاج في بدون الشرط الفاسد كما في جزء من المعقود
المشتمل على شرط فاسد ام يصح ويبطل الشرط خاصة يحتمل الاول
لان العقد تبع القصد ولم يحصل الا بالشرط والشرط لم يحصل فاتفى
لان عقد النكاح كيف ما يتحقق بدون الشرط الفاسد وان لم يصح جزء
من المعقود وفي الاول صحة قوية وصحة في بعض الموارد بدليل الخارج
لا يقتضي عمومه في جميع موارده واولى بعدم الصحة لو كان تحليلا لانه
ترد بين العقد والاذن كما يتراءى وكما يلزم من ثبوت الحكم في العقد
بثبوته في الاذن المجرد بل يبقى على الاصل وعلى هذا لو دخل مع فساد
الشرط وحكمنا بفساد العقد كان زانيا على ظاهر الفساد وان عقد
الولي فاكتفاء يلزم لو جعل الفساد كان حرا الشبهة وان قلنا
بصحة الزوج بالشرط ولم يسقط بالاسقاط بعد العقد لان ذلك يقتضي
الوفاء به مع احتمال تعليلها الحرية وكانوا اسقطوا حق الحرية وهو بعيد
انا زوج عبده امته ان يعطيها شيئا من ماله فيكون بصورة المهر
جنا فعلها او رضيا بمنزلة العبد عندها وصحيحة محمد بن مسلم عن
الباقر ع قال سألته عن الرجل كهمس يتزوج عبده امته قال يجوز له
ان يقول لها اتزوجك فلانة ويعطيها شيئا من قبله او من مولاه
لا بد من الجام او درهم او نحو ذلك وقيل بوجوب الاعطاء عملا بظاهر
الامر ولانه يلزم خلو النكاح عن المهر بعد العقد والدخول حاد

يضعف بان المهر يستحق المولى اذ هو عوض البضع المملوك له ولا
يعقل استحقاقه شيئا على نفسه وان كان الدفع على العبد كما تضمنه
الرواية لان ما بيده ملك للمولى اما الاستحباب فلا مرجح فيه لما
ذكر وان لم يخرج عن ملكه ويكفي فيه كونه باعتبار بعض ما له للامة
تنفع به باذنه والفرق بين النفقة الاذنية للولي والمهر انه
في مقابلة شيء هو ملك المولى بخلافها فانها مجرد نفع ودفع ضرر
لا عوض واجب ان يكون في النكاح عبده لامته مجرد اللفظ الدال
على الاذن فيه كما يظهر من الرواية ولا يشترط قبول العبد ولا
المولى لفظا ولا يقدح لتنبيه فيها بالنكاح وهو موقوف على العقد
واجابه اعطاء شيء وهو بناء على الاباحة لان قوله يجزيه ظاهر في
الاكتفاء بالاباحة والاعطاء على وجه الاستحباب ولا يرفعه
بدا المولى والنكاح الحقيقي ليس كذلك وكان العبد ليس له اهلية
الملك فلا وجه لتملك المولى بدون الاباحة والحجر ثابت ملكه فلا
ثمرة للعلقة ملكا بملك فهم بتغير رضاه بالفعل وهو محصل الاباحة
الحاصلة بالايجاب المدلول عليه بالرواية وقيل يعتبر قبول العبد
اما لانه عقد ولان الاباحة تحتاج الى القبول وكلاهما
يوقف على الثبوت وردا قيل يعتبر قبول المولى لانه المولى كما يعتبر
سبق الايجاب وبجوز تزويج الامة من شريكين لا يجتمع باعتبارهما لانه
المحوج هنا ما تعاد سبب الحل ولو عقد احدهما وحللها الآخر لم يصح
لبضع بضع حال الجواز لو جعلنا التحليل عقدا ثم ان عقد

العتق وهو عبارة عن الايجاب والقبول انما صيغة واحدة لا بترتب شئ من مقتضاها الا بتمامها فيقع بدونها وهو العتق وكونه مهرا وكونها زوجة ويجب تجزئها على قول لاشتمال الصيغة على عقد النكاح وهو مركب شرعا من الايجاب والقبول ولا يصح منه كونها حال الصيغة زوجته لانها بمنزلة الحرة حيث يصير حرة بتمامها وفيها عبر مستقرة ولو كان ذلك استبرأ زوجها ووجه عدم الوجوب ان مستند شرعية هذه الصيغة هو النقل المستفيض عن النبي والائمة عليهم السلام وليس في شئ منه ما يدل على اعتبار القبول ولو وقع لقيل لانها تتم بالمولى وان حل له وطئ مملوكه لكنه هو بمنزلة التزويج فان اعتقها على هذا الوجه كان في بعض استثناء بقاء المحل من مقتضيات العتق ولان القبول انما يعتبر منها لو تزوج لان المراة انما رضيتها الآن ولم يقع منها وبذلك يظهر ان عدم اعتبار قبولها اقوى وان كان القول باحوط ويظهر ايضا جواب ما قيل انه كيف يتزوج جارية وكيف تحقق الايجاب والقبول وهي مملوكة وما قيل من ان المهر يجب ان يكون محققا قبل العقد ومع تعلق التزويج لا يكون محققا وانه يلوح منه الرد فان العقد لا يتحقق الا بالمهر الذي هو العتق والعتق لا يتحقق الا بعد العقد مدفوع بمنع اعتبار تقرير بل يكفي مقارنته للعقد وهو هنا كذلك ومنع توقف العقد على المهر دون استقراره واذا جاز العقد على الامة وهي صالحة لان تكون مهرا للغير جاز جعلها او جعل فك ملكها مهرا لنفسها مع ان ذلك كله في مقابلة

العتق



النص الصحيح المستفيض فلو جمع ولو بيع احد الزوجين ملك الآخر والبائع الخيار بفسخ النكاح وامضائه سواء دخل بها او لا وسواء كان الاخر حرا ام لا وسواء كانا لمالك ام كل واحد لمالك وهذا الخيار على الفور ويجبا العتق ويسقط جاعله وجاهل الفور على التراخي وكذا يتخير كل من اصطفى امير الملك باي سبب كان من صيد وصلح واصداق وغيره ولو اختلفا فالوليان ان شاءا فسخا والا الزما قدر الطائع كثيره من الجيار المشترك ولو بيع الزوجان معا على واحد تخير لتمام المقتضي ولو بيع كل منهما على واحد تخير لما ذكر وكذا لو اعتمها المالك من ثلثين على حجة الاستزاده وليس للعبد طلاق امته سيده لو كان متزوجا بها بعقد يلزمه حتى ان طلاق برضاه كان تزويجه برضاه وهو موضع نص واجماع ويحرم العبد طلاق غير بها اي غير امته سيدي وان كان قد زوجه بها مولاه امته كانت زوجته او حرة اذن المولى في طلاقها او على المشهور لعموم قوله عم الطلاق بيد من اخذ بالساق وروى ابن ابي عمير عن الصادق ع وقد سأله عن جواز طلاق العبد بغير اذن مولاه استنكر ذلك وقال ان الله تعالى يقول عبدا مملوكا لا يقدر على شئ فان كانت امة زوجها حر جاز طلاقه وقيل ليس له الاستبداد به كالاول استنادا الى اخبار مطلقة حملها على كون الزوجة امة المولى طرق الجمع وبشئ منها يجوز للسيد اجباره على الطلاق كما له اجباره على النكاح والرواية مطلقة فتعين حملها على امته كما

ترد للسيد ان يفرق بين زوجيه بشيء بلفظ الطلاق وبغيره
من الفسخ والامر بالاعتزال ونحوها هذا اذا زوجها بعقد النكاح
اما اذا احلله اباحة فلا طلاق له الا ان يجعل والا على التفريق
غير ان لفظه احكامه ولو وقع لفظ الطلاق مع كونه لساوق عقدا
فظاهر الاصحاب يحوق احكامه واشتراطه بشرائطه خلافا للعموم مع
احتمال العدم بناء على انه اباحة وان وقع بعقد وتبعا لاسته
لعينها لكنها بالتحليل من المالك لم يجز له التزويج بها وقد تقدم
شرائطه التي من جملتها كونه مؤمنا في الجملة ومسلما في المسألة
وكونها كتابية لو كانت كافرة وغير ذلك من احكام المتعة المتقدمة
وغيرها وحل الامة بذلك هو المشهور بين الاصحاب بل كاد ان يكون
اجماعا واخبارهم الصحيحة به مستفيضة ولا بد له من صيغة دالة
عليه مثل احللت لك وطئها وجعلتك في حل من وطئها ونحو ذلك
الصيغتان كافيتان فيه اتفاقا ونفي صحته بلفظ الاباحة وحدها
احدها الحاقه بالمشار اليه في النص فيكون كالمرادف للتزويج
اقامته مقام رديفه والاكتفاء على سبيل وقوعها خالفا للاصل
على موضع اليقين وتمسكا بالاصل ومراعاة للاحتياط في
الفرج المبني عليه وهل لاقوى وضع المرادفة اولا ثمرة
الاكتفاء بالمرادف بطلاقا فان كثيرا من احكام النكاح توقيفية
وفيه شايبة العبادة والاحتياط فيهم فان جوزنا به بلفظ
الاباحة كفى اذا وسوغت وملكت ووهبت ونحوها والا

انه ملك يمين لا عقد نكاح لانحنا والعقد ينافي الدوام والمتعة
وكلاهما اشعبار عنه الوقف دفع الاول على الطلاق في غير
الفسخ باعتبار حصوله لبيرة فيها ولزوم المهر فيه بالدخول و
غيره ذلك من احكام النكاح الآتي بدل على انتفاء الملزوم و
توقفا الثاني على المهر والاجل وهما منتفيان هنا ايضا فينتفي
ولان عقد النكاح لازم ولا شيء من التحليل بلازم واذا انتفى كونه
عقدا ثبت الملك لانحصار حل النكاح فيما يقتضي الآية وعلى
القولين لا بد من قبول المرقوق الملك عليه ايضا وقيل ان اقتضاء
تظهر فيما لو اباح امته لعبده فان قلنا انه عقد وتمليك وانت
العبد يملك حلت والا فلا وفيه نظر لان الملك فيه ليس على
حد الملك المحض بحيث لا يكون العبد اهلا له بل المراد به الاختصاص
كما يقال يملك زيد احضار مجلس الحكم ونحو وعلى هذا ليس
فيما لو قلنا بتعدد صحة التحليل بناء على القول بتجزي
الاقتضاء على ما تناوله اللفظ وما يشهد الحال بدخوله فيقال
احله بعض ستة املك الوطي كالتقبيل والنظر لم يحل له الاخر و
لا الوطي وكذا لو احله بعضها في عضو مخصوص لم يحل له وان
احل الوطي حلت المذكورات بشهادة الحال ولانه لا ينفك عنها
غالبا لا موقع لرجوعها ولان تحليل الاقوى يدل على الاضعف
بطريق اولى خلافا للمساوي والعكس وهل يدخل الملس بشهوة
في تحليل القبلة نظر من الاستلزام المذكور ومن الجملة فيدخل

او قية او سبعون الفا وثمانون الف درهم او مائة رطل من
ذهب او فضة وفي صحيح الوشا عن الرضا لو ان رجلا تزوج امراة و
جعل مهرها عشرين الفا ولابيها عشرة الاف كان المهر جايزا والذي
جعله لابيها فاسد ويكره ان يجاوز مهر السنة وهو ما اصدقه النبي
ثم لان واجبه جميع وهو خمسمائة درهم قيمتها خمسون دينارا ومنع المرتضى
رضه عنه من الزيادة عليها وحكم برد من زاد عنها اليها مجتجا بالاجماع
وبخبر ضعيف لا يصح حجة للاجماع ممنوع وجميع المعتبرات الصحيحة
فصريحة بالرد عليه والخبر الصحيح حجة بينة نعم يستحب الاقتصار عليه
للدليل ويكره المشاهرة غير اعتباره بالكيل او الوزن او العدد
كقطعة من ذهب مشاهرة لا يعلم وزنها وقفيز من طعام لا يعلم كيلها
لارتفاع مظنة الغرر بالمشاهرة واعتفارا لباقي ما في النكاح لانه
ليس بمحاوضة محضة بحيث يناط به غيرها ولا يكمل الحال الا بالعلم
قبل التسليم او بعده وقد طلقها قبل الدخول وقد سمى شاهرا غير
المتعين فله او وصفا ان كان مما يشرب به او وصفا خاصة ان
اكتفى به كالعبد ولو تزوجها على كتاب الله تعالى وسنة نبيه صلى
خمسمائة درهم للخبر والاجماع وبما يدفع الاشكال مع حمل الزيادة
او احدها بما جوت به السنة من بضعة الفرد كاثر وبجعل حمل قليل
القرآن مهرا الوعايز سهل المساعدي المشهورة فيعتبر تقديره بسورة
معينة او ايات خاصة ويجب ان يعلما القراءة المجازة شرعا ولا
يجب تعيين قراءة تخير بينه وان تفاوت في السهولة والصعوبة

او ملأ سماء ثوب
زهبا او فضة

ولو تشاحا تخير الفصل فقدم مختاره لان الواجب في ذمته امر كلي
فضيه اليه كالدين وحد السليم ان تستقل بالتلاوة ولا يكفي
تتبعها بلقنة والمرجع في القدر المستقل به الى العرف فلا يكفي الاستقلال
بنحو الكلمة والكلمتين ومتى صدق التعليم عرفا لا يقدح غير فيما نهما
بالجملة وان لم يكن قد اكملت جميع ما شرط لتحقق البراءة ولو تعذر
عليها البلاد بها او موتها او موت الزوج حيث يشترط التعليم منه او
تعلمت من غيره فعليه اجرة المثل لما عوضه حيث يتعذر ولو اضافت
الى مشقة عظيمة زايدة على عادة امثالها لم يبعد الحاقه بالمتعذر و
كذا القول في تسليم الصنعة ويصح لصعوبة الدايم من غيره كالمهر وهو
المعوض بقوله في البضع بان تقول زوجتك نفسي فيقول قبلت سواء
اخلا ذكر ايام قضياه صح ايضا وخرج فلا يجب المهر بمجرد العقد فان دخل بها
فمهر المثل والمراد به ما يرغب به في مثلها نسبا وسنا وعقلا وبكارة
وثيوبة واضدادها وغيرها مما يختلف به الاغراض فان طلق الدخول
وقبل اتفاقا على فرض مهر ما المتعة المدلول عليها بقوله تعالى
لا جناح عليكم ان طلقتم النساء الاية مرة كانت الزوجة المفوضة
او المقدر لها المتعذر بحال الزوج في السنة والاقتار فالمتوسط
بالدابة وهي بقدر ثلاثين درهما غالبا والمعتبر منها ما يقع
عليه اسمها صغيرة كانت او كبيرة برذونا كانت ام عتيقا قارب قيمة
الثوب والعشرة الدنانير لا الثوب الذي تقع عادة اسبتها
قيمتها الا عشرة دنانير وهي المقابل الشرعية والمتوسط

قوله

هكذا في النسخة المصححة على نسخة المصنف

الفقرة والغنا يجمع بحسبه ذا من والفقير بجنبه وحاذره هيا و
فقد رصدته بالحادة وشبهه مزالاول المناسبة لما ذكرته كما مر
والمرجع في الاول الى العرف بحسب زمانه ومكانه وشانه
ولا تسقط لغير عذر الزوجة وهي المفوضة لبضعها المطلقة قبل الدخول
والفرض كما استحب لوفارقها بغير طلاق من زمانا وفسخ لو قبل
بوجوبه حتى لا نرفع بعض الطلاق والاول اقوى لانه بدل والاتم و
اصالة البراءة في غير مقتضى العدم والحق بهذه من فرض لها مهرا ثم
فارقته قبل الدخول ومن استحق في المهر قبل الدخول لو مات مجموزة
لو تراضيا بعد العقد بفرض المهر جاز وصار لازما لان الحق بفرضها
زاد من مهر المثل امر ساواه لم قصر فان اختلفا قبل الحكم فرضه
المثل كما يعين المفقر للنفقة على الغايب ومن جرى مجراه ويحتمل
ابقاء الحال الى ان يحصل احد الامور الموجبة للفرض او المسقطة
للوجوب لان ذلك لا ضرر المفوض الذي قد رضا عليه ولو فرضا له
المفوض قدر يا المهر الى احدهما تبع وهو المعتبر عنه بتفويض المهر باب
تقول زوجتك على ان تفرض من المهر ما شئت او ما شئت وفي جواز
تفويضه الى غيرها او اليهما معا وجهان من عدم النص واليه كالنا
عنهما الوقوف مع النص طريق اليقين ولو حكم بالزوجية ما
يتوقف وان فعل وما حكمه به الزوجة اذا لم يجاوز مهر السنة وهو
خمسمائة درهم وكذا لا يجتنق لو قيل به لرواية زرارة عن الباقر
ع وعلله بانه اذا حكما لم يكن لها ان تجاوز ما سن رسول الله ص

وتزوج عليه نساء واذا حكمه فعليها ان يقبل حكمه عليها كان
او كثيرا ولو طلق قبل الدخول فنصف ما يحكم به الحاكم لان
ذلك هو الفرض الذي ينتصف بالطلاق سواء وقع الحكم قبل الطلاق
ام بعده وكذا لو طلقها بعد الدخول لزم الحاكم الفرض واستقر
به ذلك ولو مات الحاكم قبل الحكم فالمروي في صحيح محمد
مسلم عن الباقر ع في رجل تزوج امرأة على حكم فلان او حكمه فمات
او مات قبل الدخول انها المتعة والميراث ولا مهر لها وبمضمونه
ان مهر المثل لا يجب لا مع الدخول ولم يحصل ولا متعة ولا يجتمع
اخلاء النكاح عن مهر فيجب المتعة اذ لا رابع وقيل يثبت لها مهر
المثل لانه قيمة المفوض حيث لم يتعين غيره ولان المهر بذكره صار
انه مجهول فانما [illegible] معرفته وجبا او جمع الى مهر المثل وهو
مستوم في مثلها بالنص الصحيح ولا فرق مع موت الحاكم بين موت
المحكوم عليه عمدا وعدوانا عملا باطلاق النص ولو مات المحكوم
عليه وحده فللحاكم الحكم اذ لا يشترط حضور المحكوم عليه
عنده والتفويض اليه قد لزم بالعقد فلا يبطل بموت المحكوم
عليه ولاصالة بقائه والنص لا يعارضه وربما قيل بانه مع موت
الحاكم لا شيء وهو ضعيف ولو مات احدهما زوجين مع تفويض
البضع قبل الدخول فلا شيء لورثتها بغير مهر ولصحيح الحلبي عن
الصادق ع في المتوفى عنها زوجها قبل الدخول ان كان فرض
لها مهرا فلها وان لم يكن فرض لها مهرا فلا مهر لها وهذا ما لا خلاف

فيه ظاهراً (الخامسة تملك المرأة) الصداق اجمع بالعقد ملكاً
متزلزلاً ويستقر باحد امور اربعة الدخول اجماعاً وردة الزوج
عن فطرة وموته وموتها في المشهور وبطلان التصرف فيه قبل القبض
اذ لا مدخلية للقبض هنا في الملك سواء طلقها قبل الدخول ام لا
وان رجع اليه نصفه بالطلاق (ولو عفا بعد العقد كان النماء خاصة)
لرواية عبيد بن زرارة عن الصادق ع في زوج ساق الى زوجته غنما
ورقيقا فولدت عندها وطلقها قبل ان يدخل فقال ان كن
حملن عنده فله نصفها ونصف ولدها وان كن حملن عندها فلا شيء
له من الاولاد فان نقصت بعد طلاق قبل الدخول ملك الزوج النصف
تاماً ولا شيء له من النماء ثم ان وجده باقياً على ملكها اجمع اخذ
نصفه وان وجده تالفاً او منتقلاً عن ملكها فنصف مثله او قيمته
ثم ان تفاوتت القيمة فله الاقل من حين العقد الى حين التسليم
لان الزيادة حدثت في ملكها وان وجده معيباً رجع في نصف
العين مع الارش ولو نقصت القيمة للسوق فله نصف العين خاصة
وكذا لو زادت وهي باقية ولو زاد زيادة متصلة كالسمن تخيرت
بين دفع نصف العين الزائدة ونصف القيمة من دونها وكذا لو تغيرت
في يدها بما اوجب زيادة القيمة كصياغة الفضة وخياطة الثوب
ويجبر على العين لو بذلتها في الاول دون الثاني لقبول الفضة
لما يريده منها دون الثوب الا ان يكون مفصلا على ذلك الوجه
قبل دفعها اليها (ويستحب لها العفو عن الجميع) لقوله تعالى وان تعفوا

اقرب للتقوى والمراد بالعفو اسقاط المهر بالهبة ان كان عيناً
والابراء وما في معناه من العفو والاسقاط ان كان ديناً وربما
قيل يصح بلفظ العفو مطلقا عملا بظاهر الآية ورده الى القواعد
الشرعية اولى والآية لا تدل على ازيد منه (ولوليها الاجباري)
الذي بيده عقدة النكاح اصالة وهو الاب والجد له بالنسبة الى
الصغيرة (العفو عن البعض) اي بعض النصف الذي تستحقه بالطلاق
قبل الدخول لان عفو الولي مشروط بكون الطلاق قبل الدخول
(لا الجميع) واحترز بالاجباري عن وكيل الرشيدة فليس له العفو
مع الاطلاق في اصح القولين نعم لو وكلته في العفو جاز
قطعا وكذا وكيل الزوج في النصف الذي يستحقه بالطلاق
(السادسة لو دخل قبل دفع المهر كان ديناً عليه وان طالت المدة)
والاخبار وما يروى من ان الدخول يهدم العاجل وان طول
المدة يسقطه شاذ لا يلتفت اليه او مؤول بقبول قول الزوج في
براءته من المهر (ويستفاد ان الدخول الموجب للمهر تاماً هو الوطء)
المتحقق بغيبوبة الحشفة او قدرها من مقطوعها وضابطه ما
اوجب الغسل قبلا او دبرا (لا مجرد الخلوة بالمرأة وارخاء الستر)
على وجه ينتفي معه المانع من الوطء على اصح القولين والاخبار في
ذلك مختلفة ففي بعضها ان وجوبه اجمع متوقف على الدخول وفي
اخرى بالخلوة والآية ظاهرة في الاول ويعضده مع ذلك الشهرة
بين الاصحاب وكثرة الاخبار (السابعة لو ابرأته من الصداق ثم

طلقها قبل الدخول رجع عليها بنصفه لانها حين الابراء كانت مالكة
لجميع المهر ملكا تاما وما يرجع الى الطلاق ملك جديد وبهذا كان خاليا
طاهرا فاذا طلقها رجع عليها بنصفه كما لو صادفها قبل القبض فان قبضها
فيه بالابراء بمنزلة الاداء ثم يرجع بنصفه وكذا لو كان عينا او وهبته
اياها ثم طلقها فانه يرجع عليها بنصف العين ويجعل صيغة عدم الرجوع
في صورة الابراء لانها لم تأخذ منه شيئا لانه لا تعلق لها بالصداق لان
الابراء اسقاط لا تمليك ولا تلفه عليه كما لو رجع الشاهدان بعد
في ذلك زيد لغو وبعد حكم الحاكم عليه وقبل الاستيفاء وكان قبل الابراء
المشهود عليه فانه لا يرجع على الشاهدين بشيء ولو كان الابراء اقرارا
على ما مشى ومشى لان الفرق واضح فان حق المهر ثابت حال الابراء
في ذمة الزوج ظاهرا وباطنا فاسقاط المحل بعد ثبوته تحقق عجلت
مسئلة الشاهد فان الحق لم يكن ثابتا كذلك فارتضاه في البراءة
حقا أسقط بالابراء وكذا يرجع عليها بنصفه لو خلعها به رجع قبل
الدخول لاستحقاقه له بنفسه عوضا عن الطلاق وكان انتقالا عنها
سابقا على استحقاقه فانقضت بالطلاق وقرار ملكه المستقل عنها
حين استحقاقه فيرجع عليها بنصفه دينا او عينا الرابعة
يجوز اشتراط ما يوافق الشرع في عقد النكاح سواء كان من مقتضى
عقد النكاح كان يشترط عليه العدل في القسم والنفقة او شرط
عليها ان تتزوج عليها سمى شيئا او تبرئ او خادما عنه كشرط تأجيل
المهر او بعضه الى اجل معين فلو شرط ما يخالفه لغا الشرط وصح العقد

والمهر كأن شرط ان لا يتزوج عليها او لا يتسرى او لا يطأها او يطلق
كلبة في نكاح المحلل اما فساد الشرط فواضح لمخالفته المشروع
واما صحة العقد فانظاهر طبعا لزوم الاصحاب عليه والا كان المتظر
فيه مجهولا كما علم من غيره مما تضمنه المشتمل على الشرط الفاسد
وبقي قبل بقاء المهر خاصة لان الشرط كالعوض المضاف الى الصداق
فوجب حكم المال والرجوع في قيمته عند تعذر الوفاء فتحمل الصداق
فيرجع الى مهر المثل ولو شرط انتفاءها في بلدها لزم لانه شرط لا ينافي
المشروع فان حضرت صار كما لو لم يشترط لزوم المطلوب للعقلاء بواسطة
المشورة والاهل والاولاد وغيرها فجاز شرطه توصلا الى الغرض
المباح والصحيح ابدا العباس عن الصادق عن ابيه ان رجلا يتزوج امرأة
ويشترط لها ان لا يخرجها من بلدها قال يفي لها بذلك او قال يلزمه
ذلك ولعموم المؤمنون عند شروطهم وكذا لو شرط انتفاءها في بلد
وان لم يكن منصوصا لاتحاد الطريق وقيل يبطل الشرط فيهما لانه
الاستمتاع والزوجة الامة والامكنة حق الزوج باصل الشرع
وكذا السلطنة له عليها فاذا شرط ما يخالفه كان باطلا وحمل الاذن
على الاستحباب ويشكل بان ذلك وارد في سائر الشروط التي
ليست بمقتضى العقد كاجل المهر فان استحقاقها المطالبة
في كل زمان ومكان ثابت باصل الشرع ايضا فالتزام عدم ذلك
في مدة الاجل يكون مخالفا لقاعدة كل تاجيل ونحوه من
الشروط السابقة والحق ان مثل ذلك لا يمنع حتوصا مع ورود

النقل الصحيح بجوازه وانما حمل الامر بالاستعاذة من الجزع الذي مضاه على
الاستحباب فلا مرية انه خلاف الحقيقة فلا يصار اليه مع امكان
الحمل عليها وهو ممكن فالقول بالجواز اوجه وفي مسئلة الخرز اما
المنزل فيمكن القول بالمنع فيه وقوفا فيما خالف الاصل على موضع
الخرز وفي المتعدي اليه قوة لعموم الادلة واتحاد طريق المسئلتين
وحكم المحلل والموضع المخصوص حكم المنزل وفي حكمها بصحة لم يتضح
اسقاطه بوجه لانه حق يتجدد في كل آن فلا يسقط اسقاطا ما لم يوجد
حكم وان وجد سببه كالحياة لو اسقطتها بعلم صناعة ثم طلقها
قبل الدخول كان لها نصف اجرة المعلم لعدم امكان تعليمها نصف
الصنعة وهل الواجب لها بالطلاق خاصة ولو كان قد علمها الصنعة
رجع بنصف الاجرة لعدم امكان ارتجاع نفس الواجب فيرجع الى عوضه
ولو كان الفداء تعليم سورة ونحوها فكذلك لانه وان امكن تعليم
نصفها عملا الا انه ممتنع شرعا لانها صارت اجنبية وقيل تعلمها
النصف بنوى به حجاب كما يعلمها الواجب وهو قريب لان تحريم سماع
صوتها مشروط بحالة الاختيار والسماع من اب الصورة **الثامنة**
لو اضافت عن المهر بعوضة او ازيد منه او بغايره جنسا او وصفا
ثم طلقها رجع بنصف المسمى لانها الواجب بالطلاق لا نصف المؤدى
لانه معاوضة جديدة لا تعلق لها بما **التاسعة** لو وهب نصف مهرها
شائعا قبل الدخول فالهبة باطلة لانه يجد رجعة فيصير فيه ولانه لا
ينتقل مستحق العين الى بدلها الا بالراجح او تعذر الرجوع فاذا

تلف والكل مشتقف ويحتمل الرجوع في نصف النصف الموجود وبدل نصف
الموهوب لان الهبة ورد ت على طرفي النصف فشيع فيكون حقه
الباقية والتالف فيرجع بنصفه وبدل الذاهب ويكون هذا طرفا
وهو احد المسئلة الموعودة للانتقال الى البدل ورد بانه مردود الى
الصدر بتبعض حقه فيلزم ثبوت احتمال آخر وهو تجزيء بعض النصف
الموجود وبين التشطير المذكور ولو كان الموهوب معينا فلا نصف
الباقية ونصف تالفه وهبت مشاعا وقبضه لان حقه مشاع في جميع العين
وقد ذهب نصفها معينا فيرجع الى بدله بخلاف الموهوب على الاجنبي
وبتبرع وهبته على ان المهر عين فلو كان دينا وابرأته من
نصفه برئ من كل وجه واحدا وكذا لو تزوجها بعبد بين فاتا حدها
او باعته فالزوج نصف الباقية ونصف قيمة التالف لانه يلقى على
ملكها واستحق الفسخ نصف نخلة بالطلاق من غير اعتبار بالتبعيض
وغيره والتقريب ما تقدم **الثامنة** للزوجة الامتناع قبل الدخول
حتى تقبض مهرها ان كان المهر حالا موسرا كان الزوج او معسرا
حيا كان المهر او ميتة متعينا كان او في الذمة لان النكاح في
معنى المعاوضة ولم تكن محسنة ومن حكمها ان لكل من المتعاوضين
الامتناع من التسليم الى ان يسلم الغير الآخر فيجبرها الحاكم على
التقابض معا عدم الاولوية بوضع الصداق عند عدول ان لم تجبر
اليها واباها بالتمكين وهذا الحكم لا يختلف على ذلك التقدير
وربما قيل بانه اذا كان معسرا ليس لها الامتناع منع مطالبته و

يضعف بان منع المطالبة لا يقتضي وجوب التسليم قبل قبض العوض
واجيب بالحال عاكان مؤجلا فان تسليمها لا يتوقف على قبضه اذ
لا يجب الحاح شئ فيبقى وجوب حقه عليها بغير رضاه ولو اقدمت
على فعل المحرم واستيفى الى ان حل الاجل فهو جواز استباحة الى
ان تقبضه تنزيلا لما لم تزل الحال ابتداء وعدم بناء على وجوب تسليمها
قبل حلوله فيسقط به لانها لما رضيت بالتاجيل بثبات مؤجلا
ان لا حق لها في الامتناع فلا يثبت بعد ذلك لانتفاء المقتضي وجاز
اجزاء الثاني ولو كان بعضه حالا وبعضه مؤجلا كان لكل منهما
حكم كما لو كله وانما يجب تسليمها اذا كانت مهيأة للاستمتاع فلو
كانت صغيرة بغير وان كان شرعيا كالاحرام لم يجب لان الواجب
التسليم من الجانبين فاذا تعذر من احدهما لم يجب من الاخر نعم
لو كانت صغيرة يجامع وطئها فالاقوى وجوب تسليم مهرها اذا
طلبه الولي لان حقه ثابت حال طلبه من الحق الطلب فيجب دفعه
كغيره من الحقوق وعدم قبض العوض الآخر جاء من قبل الزوج حيث
عقد عليها كذلك سوغيا على نفسه عوضا حالا ورضي بتاخير قبض
العوض الى محله وهذا بخلاف النفقة لان سبب وجوبها التمكين
التام دون العقد وعدم الوجوب هنا على ما سلف مع جواز
كما يسن لها بعد الدخول لامتناع ذا اصح القولين لاستقرار المهر
بالوطء وقد حصل تسليمها نفسها برضاها فانحصر حقها في الطلب
دون الامتناع ولان النكاح معاوضة ومتى سلم احد المتعاوضين

العوض الذي سلم قبله باختياره لم يكن له بعد ذلك حبس ليسترد
العوض الآخر ولان منعها قبل الدخول ثابت بالاجماع ولا دليل عليه
بعده فينتفي بالاصل فان التسليم حق عليها والمهر حق عليه و
الاصل عدم تعلق احدهما بالآخر فيتمسك بالمواريث الثابت
وقيل لها الامتناع كقبل الدخول لان المقصود بعد النكاح
منافع البضع فيكون المهر تابعا لها ويكون تعلق الوطاء
الاول بالمهر كتعلق عين والاقوى الاول هذا كله اذا سلمت نفسها
اختيارا فلو دخل بها كرها ففي الامتناع بحاله لانه قبض فاسد
فلا يترتب عليه اثر الصحيح والاصالة البقاء الى ان يثبت المزيل
مع احتمال عدم اصدق النفس اذا اذن الاب والد الصغير
الذي لم يبلغ ويرشد والولد المجنون بالمهر فقبض ماله المهر والاجرة
لم ما اصدقه فتوفي الاب والمال مستدار بعضه فوق ماله
والباقي على الاب هذا هو المشهور بين الاصحاب ونسبه شيخنا
المذكرة الى علمائنا وهو يشعر بالاجماع عليه ثم اختار ان ذلك
مع عدم شرط كونه على الولد مطلقا او كونه عليه مطلقا والا كان
على الولد في الاول وعليه في الثاني مطلقا ولو لم يقبض
مطلق قبل الدخول كان للمصنف المستاجر والولد لان
دفع الاب لم كالهبة لان ومملك الابن لم يا مطلق على الاظهر
لان بطل لملك المراة السابق ليرجع الى ما لكه وكذا لو طلق قبل
ان يقبض الاب عفه لان المراة ملكته بالعقد وانما يقبضه وقطع

في القواعد هنا بسقوط المتعة عن الاب وان الابن لا يسقط مع البذر
بشيء والفرق غير واضح ولو دفع الاب عن الولد الكبير المهر تبرعا
او عن اجنبي ثم طلق قبل الدخول فهي عود المتعة الى الدافع او
الزوج قولان من ان المرأة لم تكن لا تقبل فيرجع الى الزوج ومن ان
الكبير لا يملك بغير اختياره وانما استقاضته الحق فاذا اسقط
رجع المتعة الى الدافع واختلف كلام الصلاة هنا فحق المذكرة
قطع برجوعه الى الزوج كالصغير وفي الجواهر قوي عدمه واستشكل
في القواعد بعد حكمه بالخلاف بالصغير والاقوى الاول اما لو
اختلفا في التسمية فادعاها احدهما وادعى الاخر التفويض حلف
المنكر لها لاصالة عدمها فيثبت مقتضى عدمها من المتعة او مهر المثل
او يتراضيا ولو اختلفا في القدر قدم قول الزوج لاصالة البراءة
على ما يعترف به واحتمل الصلاة في القواعد تقديم قول من يرجع
مهر المثل عملا بالظاهر من عدم العفو على ما وجه ولانا لا نسلم
في عرض الوطي الجودة صنع كالشهرة وغيرها بل الاصل مقدم على
الظاهر عند التعارض لا فيما يفيد واغا يكون عرضا عن وطي محرم
عن الغصب او في موضع خاصة ولو كان النزاع قبل الدخول فلا
اشكال في تقديم قوله ولو قيل يقبل قولها هنا في مهر المثل فما
دون مع الدخول لتطابق الاصل والظاهر عليه اذا لاصل عدم
التسمية وهو موجب لدرج والظاهر تسميته وعدم قبول قبله
لاصالة البراءة وعدم التسمية كان حسنا نعم لو كان اختلافهما

في قدر ضبطا تقيما على التسمية قدم قول الزوج مطلقا وشبه
الخلاف في اصل المهر اذا دعت الزوجة مهرا ولم يمكن الجواب
من قبل الزوج او دار بالصغار وغيبة ونحوها وكذا لو اختلفا
في الصفة كالجيد والردي والصحيح والمكسر فان القول قول
الزوج مع اليمين سواء كان النزاع قبل الدخول او بعده وقول
واحد منهما مهر المثل اما لا زائدا ولا ناقصا فيقبل قوله فيه كما
يقبل في القدر وفي التسليم يقدم قولها لاصالة عدم الاستحقاق
الاشتغال ذمته هذا هو المشهور وفيه قول الشيخ انه بعد
تسليم نفسها يقدم قوله استنادا الى رواية وهو شاذ وفيه
الموافقة لو انكرها ليدفع عنه نصف المهر بالطلاق ويقدم قوله
لاصالة عدمها وقيل قولها مع الخلوة الممكنة التي لا مانع معها
من الوطي شرعا ولا عقلا ولا عرفا وهو قريب عملا بظاهر من
حال الصحيح اذا خلا بالحليلة والاخبار الدالة على وجوب المهر
بالخلوة الممكنة محمولة على كونه دخل بشهادة الظاهر والاشتهار
ترجيحا للاصل وحكم اختلافهما وتنهما او احدهما مع الاخر حكم

الفصل الثاني في العيوب والتدليس وهي في العيوب المجوزة لفسخ
النكاح على الزوجة الذي يأتي في الزوج بل الزوج مطلقا خصي
المجبوب والخصاء بكسر الخاء مع المد وهو سل الانثيين وان بقي
الوطي والجب وهو قطع مجموع الذكر وان بقي معه قدر الحشفة
والعنين وهو من يجز بصر عن الايلاج لضعف الذكر عن الانتشار

والجذام بضم الجيم وهو مرض ينظر معه بتبس الاعضاء وتناثر اللحم على ما قاله ابن الجنيد واستحسنه في المختلف وقواه المحقق الشيخ على لعموم قول الصادق في صحيح الحلبي اعاذنا الله من البرص والجذام والجنون والعقل فانه عام في الرجل والمرأة الا ما اخرجه الدليل ولاد آله الى الضرر المنفر فانه من الامراض المعدية باتفاق الاطباء وقد روى ابن بزيع قال قرئ على الجذوم فراره من الاسد فلا بد من طريق الى التخلص ولا طريق للمرأة الا الفسخ والنص والفتوى الدالان على كونه عيبا في المرأة مع وجود وسيلة الرجل الى المرة بالطلاق قد يقتضيان في الرجل بطريق اولى وذهب الاكثر الى عدم ثبوت الخيار بظاهر تمسكا بالاصل ورواية غياث الضبي عن ابي عبد الله عليه السلام الرجل لا يرد من عيب فانه يبنى ولا على المزاح ولا يحتج بقوة النص الاول وضعف رواية لعنجيا وشهرة تاسع ما ضم اليها وبنى ناظر عن حكم الاصل واعلم ان الظاهر كونه عيبا في الرجل لحوق العار برص لوجوده معه في الغالب الضعيف وشاركه لزمنة الضرر والاضرار والعقد فكان ينبغي ذكره معه ولا فرق بينا لجنون المطبق المستوعب لجميع ادوار وغيره وهو الذي يتوب ادوارا ولا بين الحاصل قبل العقد وبعده سواء دخل او لا لاطلاق النص كونه عيبا الصادق بجميع ما ذكر لان الجنون فنون والجامع لها فساد العقل على اي وجه يكون وشذ بعض الاجلاء بطريح بجواز فسخها بالحادث منه بعد العقد قبل ليس بترط فيه كونه بحيث لا يعقل او فات الصلوات وليس عليه دليل

واضح وفي معنى الحصاء الوجاء بكسر الواو والمد وهو رض الخصيتين بحيث تبطل قوة المنى قيل انه من افراد الخصي فيتناوله نصا وبنا ذكر في الصلاة المستفيضة للحكم وشرط الجبان لا يبقى قدرا لحشفة فلو قدرها فلا خيار لامكان الوطي وشرط العنة ان لا يقدر على الوطي في القبل والدبر منها ومن غيرها فلو وطئها في ذلك النكاح ولو مرة او وطي غيرها فليس عنينا وكذا لو عجز عن الوطي قبلا وقعد عليه دبرا عند من يجوزه لتحقق القدرة المنافية للعنة ومع تحقق العجز عن ذلك اجل فاذا انقضى بعد رفع امرها الى الحاكم وانظاره سنة من حين المرافعة فاذا مضت السنة اجل ومعنى عجزه عن الوطي في القبل الاربعة جانبا الفسخ حق فلم يرتفع امرها اليه وان كان حيا فلا خيار ظاهرا وانما احتيج الى مضي السنة هنا دون عجزه من العيوب لجواز كونه ذا الجماع لمانع من حرارة فترول في السنة او برودة فترول في الشتاء او يبوسة فترول في الربيع وشرط الجذام تحققه بظهوره على البدن او شهادة عدلين او اقرار عليه لا بمجرد ظهور اماراته من تهجم الوجه واحمراره واسوداده واسترخاء العين وكمرة لونها الى الحمرة وضيق النفس وبحة الصوت وتقرح العرق وتناثر الشعر فان ذلك قد يعرض من غيره ثم يحتمل ان يكون مجموع هذه العلامات قريبا من حد الجذام بحيث يدل على تحققه كيف كان ولو تجدد هذا العيب غير الجنون بعد العقد فلا فسخ فسكتا باصالة اللزوم بعد العقد واستصحابا لحكمه مع عدم دليل صالح على ثبوت الفسخ وقيل يفسخ بها

نظلنا نظر الى اطلاق الاخبار بكون الجب ما يعم بالشامل لموضع النزاع
وما ورد منها مما يدل على عدم الفسخ بعد العقد عنينة مع علمها بالحال
والمشاركة بعد العقد لما قبله في الضرر المنفي وفضل اخر ورد بحكم
بالفسخ قبل الدخول لا بعده استناد الى خبر بن لا يعضد ان بحجة
توقف في المختلف وابن ادريس وقبله والفاضل الشيخ زين لو بان الزوج
خنثى فلها الفسخ وكذا المكره وضعف بانه ان كان شكلا فالنكاح
باطل لا يحتاج دفعه الى الفسخ وان كان محكوما بذكوريته باحدى العلامات
الموجبة لها فلا وجه للفسخ لانه كزيادة عضو في الرجل وكان هو الزوجة
وكم بانوثيتها لانه كالزيادة في المرأة وهي غير مجوزة للفسخ على
المشهورين وربما قيل ان موضع الخلاف ما لو كان محكوما عليه بالجب
الفسخ ووجه الخيار حينئذ ان العلامة الدالة عليه ظنية لا يدفع بها
والظاهر عن الآخر وهما ضرران منفيان ويضعف ان مجرد ذلك غير كاف
في رفع ما حكم بصحته واستصحابه من غير معارض وربما منع من الاصرين
معا لان الزايد هنا بمنزلة السليم والمتجدد وهما لا يوجبان الخيار
والظاهر ان الشيخ فرضه على تقدير الاشتباه لا الوضوح لانه حكم في
الميراث بان الخنثى المشكل لو كان زوجا او زوجة اعطي نصف النصيبين
لكنه ضعيف جدا فالمبنى عليه اولى بالضعف وعيوب المرأة ستة
الجنون والجذام والبرص والعمى والاقعاد والقرن ليكون الولد
فيها عقما كما هو احد تفسيريه كالمستكن في الفرج عنينا او وطيء فيكون
نحيا فهل العقل وقد يطلق على البرص ايضا وستاتي حكمه والاصاوقد

تقدم تفسيره والعفل بالفاء المعجمة وهو لحم يخرج من قبل النساء شبيه
الادرة للرجل والرتق بالمثناة التحتية وهو ان يكون الفرج ملحما ليس
فيه مدخل للذكر على خلاف فيهما او في العفل والرتق وسنشاء
الخلاف من عدم النص وبسببه وانما المدرب المنصوص بنفي المعنى
المقتضي لثبوت الخيار وهو المنع من الوطي وفيه قوة وفي بعض
كلام اهل اللغة ان العفل هو القرن فيكون منصوصا وفي كلام
آخرين ان الالفاظ الثلثة مترادفة في كونها عيبا في الفرج
يمنع الوطي ولا حيا ر للزوج وهو يتجدد هذه العيوب بعد العقد
وان كان قبل الوطي في المشهور تمسكا باصالة اللزوم واستصحابا
لحكم العقد واستضعافا لدليل الخيار وقيل يفسخ بالجذام مطلقا
عملا باطلاق بعض النصوص وقيد ثالث بكونه قبل الدخول والا كان
الاول او كان يمكن وطيء الرتقاء والقرناء او العفلاء لانتفاء
الضرر مع امكانه او كان الوطي عبر ممكن لكن كان يمكن علاجه
بقطع الموضع او قطع المانع الا ان تمتنع المرأة من علاجه ولا يجب عليها
الاجابة لما فيها من تحمل الضرر والمشقة كما انها لو اراد ته لم يكن له
المنع لانه ضرار لا تعلق له به وخيار العيب على الفور عندنا اقتضا
فيما خالفنا الاصل على موضع الضرورة فلو اخر من غير الفسخ مختارا
مع علمه بها بطل خياره سواء الرجل والمرأة ولو جهل الخيار او الفورية
فالاقوى انه عذر فيختار بعد العلم على الفور وكذا لو نسيهما
ولو منع منه بالقهر على فيه او التهديد على وجه يعد اكراها قال

بحالها فان زال المانع ثم عيبا لم يضر ويتخ ولا يشترط فيه الحاكم لانه حق بحت فلا يتوقف عليه كسائر الحقوق خلافا لابن الجهيد
وقبل الفسخ بطلاق فلا عبرة فيه بما يعتبر فيه الطلاق فلا عدة في
الثلث ولا يطرد معه تنصيف المهر وان ثبت به بعض موارده
يشترط الحاكم به ضربا جل المدة لانه فسخها ابدا بل يستقل
به ويقدم قول منكر العيب مع عدم البينة لاصالة عدمه فيكون
مدعيه هو المدعى فعليه البينة وعلى منكر العين ولا يحلفان فيما
لا يمكن الوقوف عليه كالجب والخصاء والا توصل الحاكم الى معرفة
ومع قيام البينة به ان كان ظاهرا كالعيبين المذكورين يكفي في
الشاهدين العدالة وان كان خفيا يتوقف العلم به على الخبرة
كالجذام والبرص اشترط فيها مع ذلك الخبرة بحيث يقطعان بوجوده
وان كان لا يعلم غالبا عير صاحبه ولا يطلع عليه الا من قبله
كالعنة فطريق ثبوته اقراره او البينة على اقراره او اليمين المردودة
من المنكر او من الحاكم مع نكول المنكر عن اليمين بناء على عدم القضاء
بمجرده واما الخيار فيجلس في الماء البارد فان استرخى ذكره
فهو عنين وان تشنج فليس به كما ذهب اليه بعض فليس بمعتبر في
الاصح وفي العيوب الباطنة للمرأة باقرارها وبشهادة اربع نسوة
ولا تسمع في عيوب الرجال وان كان اطلاع عنين كاربع زوجات
طلقن بعنة وحيث يثبت العيب ويحصل الفسخ لا مهر للزوج ان
كان الفسخ قبل الدخول في جميع العيوب لانه العنة فتضمنه على

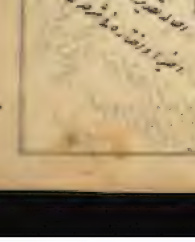
اصح القولين وان اوجبت العنة بالنصف الحواشي للحكمة مرتا شر عليها
وعلى مجاورتها مناسبان لا يتخ من عوض ولم يجب الجميع لاستقرار الدخول
وقيل يجب جميع المهر وان لم يطأ ويطل وان كان الفسخ بعد الدخول فالمسمى
لاستقراره به وبرجع ان زوج به على المدلس ان كان والا فلا
رجوع ولو كانت هي المدلسة رجع عليها الا بما قل بما يمكن ان يكون
مهرا وهو اقل متمول على المشهور وفي الفرق بين تدليسها وتدليس
غيرها في ذلك نظر ولو تبرأ كل من ذلك مجانة ورفع عليهم بالسوية به
ذكورا كانوا ام اناثا بالتعريف والمراد بالمدلس الساكت عن العيب
الخارج عن الخلقة مع العلم به او دعوى صفة كمال مع عدمها
ولو تزوج امرأة على انه حرة اي شرط ذلك في متن العقد فظهرت
امة او مبعضة فلها الفسخ وان دخل لان ذلك فائدة الشرط هذا اذا
كان الزوج ممن يجوز له نكاح الامة وقع باذن مولاها او مباشرتها
والا بطل في الاول ووقع موقوفا على اجازته في الثاني على اصح
القولين ولو لم يشترط الحرية في نفس العقد بل تزوجها على انها
حرة واجازته بها قبله او اجازه بعض من في الحاقة بها او شرط نظر من
ظهر ولا تدليس وعدم الاعتبار بما تقدم من الشروط على العقد
وعبارة المتن والاكثر محتملة للامرين ولذا اقتصر هي لو تزوج
على انه حر فظهر عبدا بقرب ناسبين ولا مهر في الصورة بل الفسخ
قبل الدخول لان الفاسخ ان كان هي فقد جاء من قبلها وهو ضابط
عدم وجوبه قبل الدخول وان كان هو فبسببها ويجب جميع المهر

بعده لاستقراره بدونه شرط كونها بنت مهرة بفتح الميم وكسر الهاء
فضيلة بمعنى مفعولة اى بنت حرة تنكح بمهر وان كانت معتقة شبه
اظهر لوجهين خلو امة ظنها قد وطاء بالملك وظهرت حبلى
قبل الفسخ فضيلة للشرط فان كان قبل الدخول فلا مهر لما تقدم وان
كان بعده وجب المهر ويرجع به على المدلس لغروره ولو لم يشترط
ذلك بل ذكر قبل العقد فاوحكم له مع احتمال كما سلف فاركانت
هى المدلسة رجع عليها بالمسمى الا بقل مهر وهو ما يتمول لان
الوطء المحترم لا يخلو عن مهر وحيث وجد النص برجوعه على المدلس يقتصر
فيما خالف الاصل على موضع اليقين وهو ما ذكر وفى المسئلة وجهان
آخران او قولان احدهما ان المستحق اقل مهر مثلها لانه قد استوفى
منفعة البضع فوجب عوض مثله والثانى عدم استحقاق شئ علا
بقط النصوص والمشهور الاول وكذا يرجع بالمهر على المدلس لو ظهرت
امة ويمكن شمول هذه العبارة له بتكلف وتخص الامة بانها التى
كانت هى المدلسة فانما يرجع عليها على تقدير عتقها ولو كان
المدلس مولاها اعتبر عدم التفطن بما يفتى العتق ولا حكم بجبرتها
ظاهرا وصح العقد ولو شرطها بكرا فظهرت ثيبا فالفسخ عقتضى
الشرط اذا ثبت بينة اى بقى الثبوت على العقد ولا تصدق بمين
تجدده بين العقد والدخول بخلو الخطوة والخروص ثم ان فسخ قبل
الدخول فلا مهر وبعده يجب لها المسمى ويرجع به على المدلس و
هذا ما قدمه ذلك العالم بجملها والا فيلزمها مع استثناء اقل ما

التعليق

يكون مهرا كما سبق وقيل والقابل ابتداء بدليل لا فسخ ولكن ينقص
من مهرها بنسبته ما بين مهر البكر والثيب فاذا كان المسمى مائة
ومهر مثلها بكرا مائة وثيبا خمسون نقص منه النصف ولو كان
مهرها بكرا مائتين وثيبا مائة نقص من المسمى خمسون لان نسبتها
بينهما لا تخرج تفاوت ما بينهما فلا يسقط جميع المسمى كما قرروه
الاوش ووجه هذا القول ان الرضا بالمهر المعين انما حصل على
تقدير اتصافها بالبكارة ولم تحصل الاخالية عن الوصف فيلزم
التفاوت كما رش فاكون الجميع صحيحا وجيبا واعلم ان الموجود فى
الرواية اسقاط ما يقتضى الحكم الشيخ رتة بنقص شئ من مهر تعيين
لاطلاق الرواية فاعربا فقط الرامة بنية ان الناظر هو المدلسة
بناء على ان المشئ سدس كما ورده فى الوصية به وهو قياس على الا
يطرة مع ان الذى فى كلام الشيخ رتة ضد الافهام تبعا للرواية المتضمنة
للنقص بطلقا وقد تامل يرجع الى نظر الحاكم لعدم تقدير الشرع ولا
شرعا ولا عرفا التعليل انك فى الضم وهو بفتح الفاء مصدر ضممت
الشئ اضمه بالكسر من باب ضرب والضبيب والضبيبة وهو اتفاع احد
الزوجين بعض ما عند الاخر والمتفاوت وهو جزء من كل منها عن حاصته
اما القسم فهو حق يكون منها للانثى الفرتة وهى العشرة بالمعروف
المامور بها بحسب الزوجة الواحدة ليلة من اربع وذلك ليالى
بينها حيث شاء ولكل زوجتين ليلتان من اربع وذلك ليالى
وعلى هذا فاذا تزوج اربعا فلا فاضل له لاستغراق الضباب و

بين م



ومقتضى العبارة ان القسمة يجب ابتداء وان لم يبتدئ بها وهو احد القولين ورود الامر بها مطلقا والشيخ رجح قوليها لا يجب الا اذا ابتدأ بها واختاره المحقق في الشرايع والعلامة في التحرير وهو متجه والامر للندب لا لانبغيه فان كانت واحدة فالقسمة كما لو كن اكثر واعرض بعضهن ولو بات عند واحدة نهن ليلة لزمه للباقيات قضاؤها على المشهور يجب مطلقا وقيل ان تعمد ابتداء بالمرتبة فان كانتا اثنين والا اقترع في قرعة اخرى للثانية وهكذا الدلالة ترجح بعيد مرجح وقيل يختار والاول للشيخ يختار من شاء قرعة ولا يجوز الزيادة في القسمة على ليلة بدون رضاها وهو احد القولين لانه الاصل والثاني للمبسوطة فلو كان يقسم كذلك ولم يلحق بعضهن ضرر مع الزيادة جاز وقضاء ما يفوتها من القسم للمباشرة والاقوى جوازه مطلقا للاصل ولو قيل يقيد بالضرر كان وجها اما لو كان مما يشق عليه الكون كل ليلة مع واحدة كان حسنا وقيد بما يدخل به الضرر وسقط قضاؤه على رضاها وكذا لا يجوز اقل من ليلة للضرر ولا فورية وجوب القسم بين الحرة والعبد والحضري والبدوي وغيرهم لاطلاق الامر وكون المراد منه الايناس بالمضاجعة لا المواقعة وتسقط القسمة بالسفر لمن اراد ان ترجع الى الظاعنة والسفر اي سفر مطلقا مع استصحابه لاحداهن او على القول بوجوبه مطلقا فانه لا يقضي للمخلفات وان لم يرجع للحاضر حتى قبل مع العزم والا قضى لما سافر بها فان كان لواجب جاز باذنه

وجب او جاز باذنه وجب القضاء ولو كان لغرض فمتى انقضى قولان للعلامة في القواعد والتحرير والتحرير وجوبه وان كان بغير اذنه وواجب بغير اذنه ولا ضرورة اليه فهي ناشزة ويختص الوجوب بالليل واما النهار فلصاحبته ان كان لمعاش لانه نحو الحارس ومن لا يشعر عملا الا بالليل فتفكر فيمن يجب لها وادون الليل وقيل يجب الا قامة صبيحة كل ليلة مع صاحبتها لرواية ابن حكيم عن الصادق وهي محمولة مع تسليم سندها على الاستحباب والظاهر ان المراد بالصبيحة اول النهار بحيث يسمى صبيحة عرفا لا مجموع اليوم هذا كله في المقيم اما المسافر الذي معه وجاز له القسمة بحسب وقتنا المتحول ليلا كان او نهارا اكثرا كان ام قليلا والامة المعقود عليها دون ما حيث يسوغ نصف القسم لصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال اذا كان تحته امة مملوكة فتزوج عليها حرة قسم للحرة مثلي ما يقسم للمملوكة وحيث لا يكون لها نصف ليلة اقل من ليلة فللامة ليلة من ثمان وللحرة ليلتان ولم يحسن ويجب تفريق ليلتي الحرة ليقع من كل اربع واحدة اربع ترضى بغيره واما تستحق الامة القسم اذا استحقت النفقة باعتكاف مسلم للزوج ليلا ونهارا كالحرة وكذا الكتابية الحرة حيث يجوز نكاحها دون ما على المشهور وعلل بنقصها بسبب الكفر فلا تساوي المسلمة الحرة فلكتابية الامة ربع القسم لها تساوي الامة المسلمة فنصيب القسمة من ست عشرة ليلة لامة الكتابية

نوب ليلتها للضرة الابرضاء الزوج لان القسم حق يتولد بينها
او يختص به على القول بعدم وجوبه ابتداء فاذا رضيت بالهبة ووجبت
لصيرتهن بات عندها ليلتها كل ليلة زوجة وقتها متصلتين
كانتا ام منفصلتين وقيل يجوز وصلها تسهيلا عليه والعقد
لا يختلف وضعف بان فيه تاخير حق من بين الليلتين وبان
الواهبة قد ترجع فيها والموالات تفوت حق الرجوع وان رضيت بها
لهن سوى بينهن فيصل الواهبة كالمعدومة ولو وهبتها الرفيقة
تخصيص نوبتها بمن شاء وباقي ذي الاتصال والانفصال ما
سبق وفاتها الرجوع قبل تمام المبيت لان ذلك بمنزلة البذل لا
هبة حقيقة ومن قولنا يشترط رضاء الموهوبة لا بعوده لو فاتها
جزء من الليلة فلا يمكن الرجوع فيها ولا يجب قضاؤها لها
ولو بعضت اثناء الليلة تحول اليها لبطلان الهبة لما يجوز من
الزنان ولو وجعت ولما يعلم فلا شئ عليها لاستحالة الكلفة
الفاطرة وله ان ترجع في المستقبل وزال المانع وبينهما
من هيز عليه به ولو في بعض الليل ولا يصح الاعتياض عن القسم
بشئ من المال لان العوض كون الرجل عندها وهو لا يقابل
بالعوض لانه ليس بعين ولا منفعة كما ذكره الشيخ وبنى عليه
الجماعة وفي الظهيرية نسب القول اليه سائكا عليه مشعرا بتوقفه
فيه لو تم بعضه ولم وجه لان المعاوضة غير مخصرة فيما ذكر وقد
كان ينبغي جواز الصلح عليه كما يجوز الصلح على حق الشفعة والحجر

ومحرها من الحقوق وحيث لا يجوز المعاوضة يجب عليها رد المقبوض
ان كانت قبضته ويجب عليها القضاء لها ان كانت ليلتها مؤقتات
لا نه لم يسلمها المعوض هذا مع حجلها بالفتنة او على بها وبناء
العين والا سكل الرجوع لتسليطه على الاقام بغير عوض حتى
يسلم انه لا يسلم لم وقد تقدم البحث فيه في البيع الفاسد وان البيع
مال الى الرجوع مطلقا كما هنا خلافا للاكثر ولا يزور الزوج الحرة
في ليلة ضرتها لما فيه من تفويت حقها من الزيارة وكذا لا يدخل
اليها فيها لغير الزيارة الا لضرورة فان بكت عندها وجب قضاؤه
ذمانه ما لم يقصر جدا بحيث لا يعد اقامة عرفا ثم حاضرة وقيل لا يجب
القضاء الا مع استيعاب الليلة والقولان للشافعية والقواعد
والمحرر ويجوز نعيادتها في مرضها لكن يقضي لو استوعب الليلة
عند الضرورة لعدم ايصالها حقها وقيل لا كالزوار اجنبيا او
يجب الليلة على المزورة الظاهر لانها ليست حقها ولو لم يستوعب
الليلة فلا قضاء هنا والواجبة المبيت المضاجعة وهي ان
ينام معها قريبا منها عادة متطيبا لها وجهد ايا او اكثر ليجب
لا عيدها جرا وان لم تيلا صق الجسمان لا المواقعة فانها لا يجب
الا بكل اربعة اشهر مرة كما سلف ولو جاز في القسمة قضاء
واجبا لمن اخل ليلتها فلو قسم لكل واحدة من الاربع عشرا فمضى
ثلثا قضاها عليهن دون الرابعة بغير قضى لها ثلث عشر ليلة ولها
ولو انها منفردة قضى لها عشرا خاصة ولو طلقها قبل القضاء او بعد

حضر ليلتها قبل انيابها بجوحفها بنحو دسته فان تزوجها او
راجعها وجب عليه التعلق بها والا استقرت المظلمة في ذمته
وكذا لو فات المظلوم بها وجد غيرها لان قضاء الظلم يستلزم
ظلم المجدد برة ولو كان الظلم بعض ليلة وجب عليه يقاوم حقها
وكان ليلة الليلة خارجا عن الزوجات ولو سئل في القدر
بني على المتيقن والعفو اصل لارتفاع وهنا المخروج عن
الطاعة اي خروج احد الزوجين عما يجب عليه من حق الاخر
طاعة لانه بالخروج تعالى عما اوجب الله عليه من الطاعة فاذا
ظهرت امارته الزوج بقطبها في وجهه والتبرم اي التجرو السا
بحيث لو جب عليها ضلها من ضرمات الاستماع بان تمنع
او تناول ناد عاها اليه فطلق حواجا ذلا يجب عليها قضا
حاجته التي لا يتاتى بالاستماع او تغير عادتها في اوبها سدة
كان يجيبه بكلام حسن صدان كان بابن او عبر مقبلة او جهها
بعد ان كانت تقبل او فلا كان يجد اعراضا وعبوسا بعد لطف
وبشاشة ونحو ذلك وتعظها اولا بلا هجر ولا ضرب فلعلها
تبدي عذرا او تتوب عما جرى منها من غير عذر والوعظ كان
يقول اتق الله في الحق الواجب لي عليك واحذر العقوبة و
يبين لها ما يترتب على الناشز من عذاب الله تعالى وحقوقه في
الاخرة وسقوط النفقة والقسم في الدنيا ثم حول ظهرها في
المضجع بكسر الجيم اذا لم ينجع الوعظ ثم اهجرها اي حيزوا نها

عبر الزمخشري الزيادة بكونها
واحدة او اكثر مدينة

ولا يجوز ضربها ان نجا رجوعها بدونه فاذا امتنعت من طاعته فيما يجب
يجب له ولم يجز ذلك كله ضربها مقتصرا على ما يوصل به رجوعها فلا يجوز
الزيادة عليه مع حصول المقصود به لانه يتاح الى الاقوى فالاخوف منها
لم يكن سويا ولا ينبرها اى شديدا كبيرا قال الله تعالى والتى تخافون
نشوزهن فعظوهن واهجروهن فى المضاجع واضربوهن والمراد بالنشوز
اذا وجدت امارات النشوز واهجروهن ان نشزن واضربوهن ان
اصررن عليه وانما قدم الوعظ على الهجر والضرب لانه يجرها الى الكلام وفى
ضده فيزيل ما بها على ان الهجر اغلظ منهما فوجب تقديمه ولا يحل للمسلم ان يهجر اخاه فوق
ثلث وهجر الثلاثة ان رجع به رجوعها والا ضربه ضربا غير مبرح
اذا وجد ماء صحيح ولو لم يمنع الزوج منع حقوقها لو اجبرها عليه من قسم
او نفقة غلبا المطالبة بها والحاكم الزامه بها فان لم يسار خلقة و
اذا ضربه وغيره بلا سبب يجب بها عزله عن ذلك فان عاد اليه عزره
بما يراه وان قال كل منهما ان صاحبه مقدم يعرفه الحاكم المحال بتقدمه
جاز ها يجبرهما ومنع الظالم منهما ولو ترك الزوج بعض حقوقها
من قسمة ونفقة استحالة لم يحل له قبوله وليس له منع بعض حقوقها
ليتذلل له لانا لا نجلبها فان فعل فبذلت ايام وطئه قبوله ولم يكن لها
بعد ذلك الا قهرها عليه بخصوصه لم يجز والشقاق وهو ان يكون بين
منهما كان كل واحد منهما قد صار فى شق غير الاخر ويخشى الفرقة او اكد
على ذلك فبعث الحاكم الحكمين من اهل الزوجين اى احدهما من اهله
والاخر من اهلها كما تقتضيه الاية لينظرا فى امرهما بعد استيفاء

حكمه وحكمها ومعرفتهما عند هما فى ذلك وهل بعثهما واجبا و
مستحبا وجهان اوجههما الوجوب عملا بظاهر الامر فى الاية او من
غيرها حصولا للغرض به ولان القرابة غير معتبرة فى الحكم والاصح فى
التوكيل وكونهما من اهل الاجتهاد فى الآية للارشاد الى ما هو الاصلح وقيل
تعيين كونهما من اهلها عملا بظاهر الآية ولان اهل اعرف بالمصلحة
من الاجانب ولو قصدا الاصلاح فلا كلام فى جواز ان لا يجابت بعثهما
يكون تحكيما لا توكيلا لان الله تعالى خاطب بابعث الحكام وجعلهما
حكمين ولو كان توكيلا لخاطب به الزوجين ولانهما ان رايا الاصلاح
فلهما من غير استيذان وان رايا التفريق توقف على الاذن ولو
كان توكيلا لكان تابعا لما دل عليه لفظها وبذلك يضعف قول
القاضى بكونه توكيلا استنادا الى ان ابعثوا حكما من اهله وجه والقائل
حق للمراة وليس لاحدا التصرف فيها الا باذنها لعدم الحجر عليها لا
افان السابع فد يجرى فيه حجر الحجر كما لو طلق وحبسا كان تحكيما
فان اتفقا على الاصلاح بينهما فذاك ومن عزر منهما عزر وان اتفقا
على التفريق لم يصحا الا باذن الزوج فى الطلاق واذن الزوجة
فى البذل ان كان خلعا لان ذلك هو مقتضى التحكيم وكلما شرطا
اى الحكمان على الزوجين لزمهما اذا كان سائغا شرعا وان لم يرض به
الزوجان ولم يكن سائغا كاشتراط ترك بعض النفقة او قسمته
او ان لا يسافر بها لم يلزم الوفاء به ويشترط فى المحكمين البلوغ
والعقل والحرية والعدالة والاجتهاد الى ما هو المقصود من بعثهما

دون لاجنبا ويلحق بذلك نظران الاول الاولاد ويلحق اولاد الزوج
الدايرة كاحد بالدخول بالمزوجة ومضى ستة اشهر فلاينفيه من حين
الوطى والمراد به على ما يظهر من اطلاقهم وصرح به في قاعدة عشرة
الحشفة قبلا او دبرا وان لم ينزل ولا يخ ذلك من امكان ان لم يكن
مجمعا عليه للقطع باتفاء المولد عنه عادة وكثير من موارده و
لم اقف على شئ فيما تعلق بهذا يعتمد عليه وعدم تجاوز اقصى الحمل
وقد اختلف الاصحاب فيه بحدين فقيل تسعة اشهر وقيل عشرة وهو
غاية ما قيل فيه عندنا سنة وستندا لكل منهم لروايات وعلى
المشهورة من ترجيح قول اهل الحل دليل قوي ويمكن حمل
الروايات على احتمال ان عادات النساء فان بعضهن تلد لتسعة
وبعضهن لعشرة وقد يتفق نادرا للموغ سنة وامتن الاصحاب عليه
انه لابن يزيد عن السندي بن محمد ورواه ان المنصور تم حملت به امه ايام
التشريق واتفقوا على انه ولد في شهر ربيع الاول فاقل ما يكون
بينهما ستة وثلثة اشهر وما نقل احد من العلماء ان ذلك
من خصايصه ثم هذا ان اتفق الزوج وفي غيره
ما اسقطه المراة يرجع به الحاقة بالزوج محتاج الى الاقامة البينة
عليه بكيفية وموئنة تجهيزه ويخرج ذلك من الاحكام التي لابد منها
على حياته الى المعتاد لمثله من الايام والاشهر وان تفاوت عن
السنة الاشهر فان امكن عادة كونه لحقه حكمه وان علم عادة
انتفاؤه عنه لعيب به عنه عادة يزيد من تخلفه عادة انتفى عنه ولو

بها اى بالزوجة الدايمة فاجر فاولد للزوج والظاهر الجواز ولا يجوز
لزنيه لذلك للحكم بحرقة بالفراش شرعا وان اشبه الزنا في خلقه
ولو نفاه لم ينتف عنه الا باللعان لامر فان لم يلاعن حد ولو حلفا
في الدخول فادعته والكره هو ولدته ولادته بان انكر كونها ولدته
حلف الزوج لاصالة عدمها ولان النزاع في الاولية فعله
ويمكنها اقامة البينة على الولادة في الشاو فلا يقبل قولها بينا
بغير بينة ولو اتفقا عليها واختلفا في المدة فادعى ولادته
ستة اولاكثر من اقصى الحمل حلفت هو تقديما للفراش ولاصالة
عدم زيادة المدة في الباب اما الاول فالاصل عدمه فيقبل قول
قوله بيمينه عملا بالاصل ولان مآله الى النزاع في الدخول فانه اذا
قال لم يمض ستة اشهر من حين الوطاء فمعناه انه لم يطأ منذ
ستة اشهر وانما وطي فيما دونها وقد تقدم انكاره ذلك
المدة بالمضي اليابنة خاصة لموافقة الاصل وليس بجيد لتحقق
في ذلك خلافا لابن ادريس لاصحاب مطلق وولد المملوكة اذا
حصلت الشروط السابقة وهي الدخول وولادته لستة اشهر فصاعدا
ولم يتجاوز الاقصى لحق به وكذا ولد المتعة ولا يجوز نفيه
لكان الشهر فيها بل لو نفاه انتفى ظاهرا بغير لعان بينهما
وان فعل حراما حيث نفى بالحكم السابق لحقه به اما ولد الامة
فموضع الوفاق ولحقه الحاق به وهي الزوجة في الكاية واما
ولد المتعة فالمتفاوة بذلك هل الشهور وستة غلبة الطلاق

الزوجة على الدائم ومن ثم حلت عليها بنته الابن وعمزه وذهب
الرشتي وجماعة الى الحاقها بالدائم لانها مهر حقيقة والا
لحرمت لقوله تعالى فنزا ستمتعتم وراء ذلك فاولئك هم العادون فلو
عاد واعترف به صح ولحق به بخلاف ما لو اعترف به اولا ثم نفاه فانه لا
ينفي عنه ولحق به ولا يجوز نفي الولد مطلقا لكان العزل عنه
لاطلاق النص والفتوى بجواز نفي الولد بفراش الوطي وهو ظاهر
مع العزل وبكون سبق الماء قبله وعلى ما ذكرناه سابقا لاعتبار
الانزال في الحاق الولد مطلقا نعم العزل بالماء اطلق وقيد العلامة
هنا الوطي مع العزل بكونه قبله والمتن صرح في القواعد باستواء
القبل والدبر في ذلك وفي باب العدد صرحوا بعدم الفرق بينهما في
اعتبار العدة وولد الشبهة يلحق بالواطي بالشروط الثلثة وعدم الزوج
الحاضر الداخل بها بحيث يمكن الحاقه به والمولى في ذلك بحكم الزوج
لكن لو انتفى عن المولى ولحق بالواطي اعزم قيمة الولد يوم سقط حيا
لمولاها ويجب كفاية استيذان الحرة وامة الغير من الزنا دون امة
الزوج فان تعدد فالرجال المحارم فان تعذر ذا فغيرهم وقدم منه
القواعد الرجال الاقارب غير المحارم على الاجانب وهذا اطلق الرجال
هذا جملة ما ذكروه هنا ولا يخفى ان قطرية ذلك مقيد بما يستلزم طلاقا
على العورة اما لا يستلزم من نساعدها فهو مهر على الرجال غير واضح
ومنفي بما يستلزم الاطلاع على العورة تقديم الزوج مع امكانه ومع
عدمه يجوز عند الضرورة كنظر الطبيب واما الفرق بين اقارب الرجال

بين غير المحارم والاجانب فلا اصل له في قواعد الشرع ويستحب غسل
المولود حين يولد والاذان في اذنه اليمنى والاقامة في اليسرى
وليكن ذلك قبل قطع سرته ولا يصيبه لبن ولا تميمة ولا يفزع و
لا يصيبه ام الصبيان ويروى ذلك عن ابي عبد الله ع وعن النبي ص
ان ولد له مولود فلم يؤذن في اذنه اليمنى باذان الصلوة ولم يقم
في اذنه اليسرى فاتهما عصمتا من الشيطان الرجيم وعنه ص بتحنيك
الحسين عليه السلام وتحنيكه بتربة
اي عذب ولو بخالطه الحلو او العسل ان لم يكن عذبا وظاهر
العبارة التخيير بين الثلثة ولا يجوز الترتيب بينها فيقدم ماء
الفرات مع امكانها ثم الماء العذب بالاصالة ثم باصلاح المالح
بالحلو وفي بعض الاخبار حنكوا اولادكم بماء الفرات وبتربة
الحسين ع فان لم يكن فبماء السماء والمراد بالتحنيك اداره حال الولد
الى حنكه وهو اعلى واحل الفمه وكذا يستحب تحنيك بالتمر ان
يضع التمر ويحلها في فيه ويوصلها الى حنكه بسبابته تخلل
بها في جوفه ثم يحركها يمينا وشمالا حتى يذوب التمر فيكون اول
شيء يدخل جوفه ريق رسول الله ص ثم ريق الصالحين والصالحات
وحكمه بتحليق الشعر وتسديده هاد ونتفه تحرم ان كان
ذكرا الى اليوم السابع فان غير بعد ذلك جاز فان الصادق ع
لا جز لنا ولو الا حيناء تحرم فاذا صار سبعة ايام فان شاء
غيرنا والا تركنا فاصدق الاسماء ما عبدتا له اي اشتمل على عبودية

نسخة

تم كبيرة او صغيرة ولا يحرم ولا يحيم وغيره من اسماء الله تعالى او افضلها
او الاسماء مطلقا اسم محمد وعلي واسماء الانبياء والائمة عليهم
السلام قال الباقر ع اصدق الاسماء ما سمي بالعبودية واحبها
اسماء الانبياء وعن الصادق ع ان النبي ص قال من ولد له اربعة
اولاد ولم يسم احدهم باسمي فقد جفاني وعنه ع ليس في الارض دار
فيها اسم محمد الا وهي تقدس كل يوم وعن الحسين ع في حديث
طويل لو ولد لي سابع لاحببت ان لا اسمي احدا منهم الا عليا وقال
الصادق لا يدخل الفقر بيتا فيه اسم محمد او احمد او علي او الحسن او
الحسين او جعفر او طالب او عبد الله او فاطمة من الاماء وفي
تكنيته بابي فلان ان كان ذكرا ولم يكن له ولد او انثى قال
الباقر ع انا لنكني اولادنا في صغرهم مخافة ان يلحق بهم
ويجوز التلقيب وهو ما اشعر من الاعلام بمدح او ذم والمراد هنا
الاول خاصة ويكره الجمع بين كنيته بضم الكاف بابي القاسم و
تسميته محمدا قال الصادق ع ان النبي ص نهى عن ادبع كنية
عن ابي عيسى وعن ابي الحكم وعن ابي مالك وعن ابي القاسم فانه
كان لا اسم محمدا وان يسمى حكما او حكيما او خالدا او حارثا
او ضرارا او مالكا قال الباقر ع انما نهى النبي ص عن الاسماء التي
حارث ومالك وخالد وعن الصادق ع قال ان رسول الله ص
دعا بصحيفة حين حضره الموت يريد ان ينهى عن اسماء يسمى
بها فخرج ولم يسمها منها الحكم وحكيم وخالد ومالك وذكر فيها

ستة او سبعة فما لا يجوز ان يسمى بها واحكام الاولاد امور
منها العقيقة والحلق والختان وثقب الاذن اليمنى في شحمها
والتبريك به اعلاها كل ذلك في اليوم السابع من يوم ولد
ولو به اخر جزء من النهار فان الصادق ع العقيقة واجبة
وكل مولود مرتهن بعقيقته وعنه ع تحلق عنه واحلق راسه
يوم السابع وعنه ع اختنوا اولادكم لسبعة ايام فانه اطهر له
اسرع لنبات اللحم فان الارض لتكره بول الاغلف وعنه ع ات
ثقب اذن الغلام من السنة وختانه لسبعة ايام من السنة و
في خبر آخر عن النبي ص ان الارض تحس من بول الاغلف اربعين
صباحا وفي خبر ان الارض تضج الى الله من بول الاغلف وتكره
الحلق لراسه قبل ذبح العقيقة ويتصدق بوزن شعره ذهبا
او ضة قال اسحق بن عمار للصادق ع بابي انت فالحلق
راسه وتصدق عنه وتصدق بوزن شعره فضة يكون فالذي
كان واحد وفي خبر آخر او ذهبا ويكره الصانع وهو ان
يحلق من الراس موضعا ويترك موضعا فاي جانب كان ترك
ذلك عن ابي الحسن ع وفي خبر آخر عن الصادق ع انه كره القزع
في رؤس الصبيان وذكر ان القزع ان يحلق الراس الا قليلا
في وسط الراس تحلق الصبية هكذا وعنه ع قال اذا ذبح الشيخ
يده على لحيته حتى يبلغ فابى ان يحلق راسه
ويجب على الصبي الختان عند البلوغ اي بعده بلا فصل وان

القزع والقزع من هذا الباب
ولعل الاول هو القزع وهو
للاصل ذكره في القاموس
قزع ١٢

وليته شاة وهل يجب على الولد ذلك قبله وجهان من لزوم التكليف
ح واستلزام ما جزء الى البلوغ ما جزاء الى وجوب الحنيذ او اول
وقته وفي الخبر لا يجزئ ما يجزء الى البلوغ وهو دال على انتفاء
وجه ليله مزاحم وليستحب خفض القساء وان لبعض قال لا
خفض القساء مكروه واي شيء افضل من المكروه والعقيقة
شاة اوجزء ويجتمع فيها شروط الاضحية وهي ثلثمائة من
العيوب والسمن والسن على الافضل ويجزي فيها ما طال الثنا
قال الصادق ع انما هي شاة لحم ليست بمنزلة الاضحية يجزي
منها كل شيء وجزءا اسمها ويستحب مساواتها للمولود في الذكورة
والانوثة ولو خالفته اجزات والدعاء عند ذبحها بالمأثور وهو
بسم الله وبالله اللهم هذه عقيقة عن فلان لحمها بلحمه ودمها
بدمه وعظمها بعظمه اللهم اجعله وقاء لال محمد صلعم وعليهم رواه
الكليني عن ابي عبد الله ع وعن الباقر ع قال اذا ذبحت فقل
بسم الله وبالله والحمد لله والله اكبر اللهم انا باك وثناء على رسول
الله وآله والعظم لحرمة والشكر لوفره والمعرفة لحقه علينا
اهل البيت فان كان ذكرا فقل اللهم انك وهبت لنا ذكرا وانت
اعلم به فهبت وسناك ما اعطيت وكما سننا فتقبله منا على
سنتك وسنة نبيك ورسولك ثم احساه عنا الشيطان
الرجيم لك سفكت الدماء لا شريك لك وبك الله رب العالمين
وعن الصادق ع مثله اللهم لحمها بلحمه ودمها بدمه وعظمها بعظمه

وزاد فيه

وشعرها بشعره وجلدها بجلده اللهم اجعلها وقاء لآل محمد
فلان وعنه ع اذا اردت ان تذبح العقيقة فقل يا قوم اني
بريء مما اشركون الخ وتحت وجهي للذي فطر السموات والارض
حنيفا مسلما وما انا من المشركين ان صلوتي ونسكي ومحياي
ومماتي لله رب العالمين لا شريك له وبذلك امرت وانا من المسلمين
اللهم منك ولك عن فلان بن فلان بسم الله والله اكبر ثم يسمي المولود باسمه ويشق
بذبح وعنه ع لو علمت العقيقة اللهم منك ولك ناوهبت لي
اعطيتنا اللهم فتقبله منا على سنة نبيك ثم يسمي ويستعيذ
من الشيطان الرجيم ويسمي ويذبح ويقول لك سفكت الدماء لا
شريك لك وبك الله رب العالمين اللهم اخسئ الشيطان الرجيم
فهذه جملة ما وقفت عليه من الدعاء المأثور وسؤال الله تعالى
ان يجعلها فدية لمحمد وآله ويظهر ان يظهر وجلدها يجلد فداء داخل
في المأثور لكن يستفاد من تخصيصه ولعله لمزايا لا يعلم به
او التنبيه عليه حيث لا يتفق الدعاء بالمأثور ولا تكون الصدقة
بثمنها او ان يتصدق بل ينتظر او جبان بخلاف لا خير قبل الصدقة
ع انا طلبنا العقيقة فلم نجدها فاذا رزقنا فاتصدق بثمنها فقال
ان الله تعالى يحب اطعام الطعام واراقة الدماء وتحصل الصدقة
بالرجل والورك ونسبة بعض الاجلاء ان ظاهر الاصحاب العقيقة وسنه
بعضها لمنها ولو لم تكن قابلة للتصدق به الا مع ضمان جاز لها ان
تكون ظاهرا وان كان الذابح الاب ثم هي تتصدق بها لانه يكون لها

الاكل كانت شيئا ولا يجتمع صدقتها بالفقراء بل تعطى من شاءت كما
ورد في الخبر ولو لم يكن ولد ولا بقي عصبة استحب للعقيقة عن نفسه
وان سمك اولاد هل بقي عصبة ام لا فليتصدق عنهما لاصل علم عقيقة
ابيه ولو اراد عبد الله بن سنان عن نحر بن يزيد قال قلت لابي
عبد الله ع الرجل لا ادري كان يذبح عن غلام لا فاعلم فاذا هو
عبد الله ع فعقف عن منى وانا شيخ وقد رايت عمر سمعنا اصحابنا
ع يقول كل امرء مرتهن بعقيقته والعقيقة اوجب من الاضحية
ولو مات الصبي يوم السابع بعد الزوال لم تسقط وقبله تسقط
وروى ذلك ابو بصير ابن عبد الله عن ابي عبد الله ع وكره الوليد
ان ياكل منها شيئا وكذا من ثمنها واذا كانت العقيقة بدنة ليس
الصادق ع لا ياكل هو ولا احد من اهله من العقيقة وقال الغالية
ثلث العقيقة فان كانت العقيقة لغلام الرجل او لغلامه فليس لها
منها شئ وتاكل الام لعموم الام لعموم ع في هذا الحديث ياكل
العقيقة كل احد الا الام وان تكسر عظامها بل تفصل اعضاء البقرة
ع وفضل الجزور يجعل اعضاء ثم يطبخ ويستحب ان يدعى لها
المومنون واقلهم عشرة قال الصادق ع تطعم منها عشرة من
المسلمين فان زاد فهو افضل وسبع الجزر السابق لا تعطى الا من
الولاية فان يطبخ طبخا دون ان يفرق لحما او تشوى على النار لما
تقدم من الامر بطبخها والمعتبر مسماه واقله ان يطبخ بالماء والملح
ولو اضيف اليهما غيرهما فلا باس لاطلاق الامر الصادق بل ربما

كانا كذا وما ذكره المقنع تنبيه على اقل ما يصادق عليه الطبخ لا الحصر
ويريد بقوله يكون الطبخ بالماء والملح خاصة بل يجب ان يطبخ بهما او بما
يجب على الامام ارضاع المولود بكسر الام وهو اول اللبن سمي بذلك
قال الجوهري وفي نهاية ابن الاثير هو اول ما يحلب عند الولادة
ولم اقف على تحديد مقداره ما يجب منه وربما قيده بعض بثلاثة ايام
وظاهرها ظفرنا به من اهل اللغة انه حليبة واحدة وانما وجب عليها
ذلك لان الولد لا يعيش بدونه ومع ذلك لا يجب عليها التبرع
به بل باجرة على الاب ان لم يكن للولد مال والا فعلى من تجب
الحضين ولا ساغة بين وجوب الفصل واستحقاق عوضه كبذل
المال سنة المخمصة للمحتاج وبذلك يظهر ضعف ما قيل بعدم
استحقاقها الاجرة عليه لوجوبه لما علم من عدم جواز اخذ الاجرة
على العمل الواجب والفرق ان الممنوع من اخذ اجرته هو نفس العمل
لا عين المال الذي يجب بذله والمبذول من قبل الشارع لا الاول
ثم يجب على هذا انها لا تستحق اجرة على ايصالها الى فيه لانه عمل
واجب وربما منع من كونه لا يعيش بدونه فيتضارح ح عدم الوجوب
والاول اظهر لتقطع الفواصل بكونه لا يعيش بدونه وفقره بعضهم
بالغالب وهو حرج على ويستحب للام ان ترضعه طول المدة المعتبرة
في الرضاع وهو حولان كاملان لمن اراد ان يتم الرضاعة فان اراد
الاقتصار على اقل المجزي فاحد وعشرون شهرا ولا يجوز نقصا
عنها ويجوز الزيادة على الحولين شهرا وشهرين خاصة لكن لا يستحق

الظاهر عدم استحقاقها الاجرة وغير الحضانة
ما لم تمنع مستحقه ووجب الحضانة فعليها
ما يحتاج وده

المرضعة على الزنا باجرة والما كان رضاع الام مستحقا لان لبنها
اوفق بمزاجه لتغذيه به فى الحرة ما والاجرة كالغذاء من كونها
فى مال الولد ان كان له مال والا فعلى الاب وان تطوعت سابقة
بيسارة والا فلها اجرة لها بل يجب عليها كما يجب عليها الانفاق عليه
لو كان الاب معسرا ولها ارضاعه حيث يستاجرها الاب بنفسها او
بغيرها اذا لم يشترط عليها ارضاعه بنفسها كما فى كل اجير مطلق ومحل
اقلية ارضاعه ولو الاجرة اذا اقتضت بما يقنع به الغير او افضل فيتبع
بطريق ابطه منهما ولو طلبت زيادة عن غيرها جاز للاب انتزاعه منها
وتسليمه الى الغير الذى اخذ انقص او يتبرع وبهذا من قوله انتزاعه
وتسليمه سقوط حضانتها ايضا وهو احد القولين ووجه لزوم الجمع
بالجمع بين كونه فى يدها وتوكى غيرها ارضاعه وظاهر رواية داود بن
الحصين عن الصادق عليه السلام ان وجد الاب من يرضعه باجر دراهم
ثالث الام لا ارضاع لا بخمسة دراهم فان لم ان ينتزعه منها والا فهى
بقاء على الحضانة فلا عدم تملل بنهما وحينئذ فالمرضعة وترضعه
عند ضايع الامكان فان تعذر حمل الصبى الى المرضعة وقد لا يرضع
خاصة فان تعذر جميع ذلك انجر سقوط حضانتها من الحضانة الخروج
الضرر والحرج احيانا استند على ارضاع لولدها وغيره لان بنا فضا
مملوكة له فله التصرف فيها كيف شاء بخلاف الزوجة حرة كانت
ام امة مملوكة لغيره مضادة لارضاع ولادها غير مضادة لانها لا
يستحق بالزوجية منافعها وانما استحق الاستمتاع وبها الحضا

الاولاد

بالفتح وهو ولاية على الطفل والمجنون لفائدة تربيته وما يتعلق بها
من مصلحة من حفظه وجعله فى مرية ورضعه وكحله ودهنه وتنظيفه
وغسل رقته وثيابه ونحو وهى للانثى الى ان تحيض فالام
احق بالولد سترة الرضاع وان كان الولد ذكرا اذا كانت الام حرة
مسلمة عاقلة او كانا اى الابوان مسلمين وكافرين فانه يعتبر
اعتبار الحرية فى الاسلام فى الثانى فى الجميع ولو كان الكل
خاصة حرة مسلمة فهى احق بالولد مطلقا من الاب الرقيق والكافر
الى ان يبلغ وان تزوجت فانها فصل عن الرضاع فالام احق الانثى
الى سبع سنين وقيل الى تسع وقيل ما لم تتزوج الام وقيل الى
سبع فيخاط الاول مع شهرته بجامع بين الاخبار المطلقة والاية
احق بالذكر بعد فطامه الى البلوغ واحق بالانثى بعد السبع
الاقوى ان المشتهى المشكل هنا كالانثى استصحابا لولاية الام
الثابتة عليه ابتداء الى ان يثبت المزيل ولا يثبت لما قبل
السبع لعدم العلم بالمذكر بل الذى هى ساقط زوال ولايتها عنه
المحولين واصالة عدم استحقاقه الولاية قبلها هذا كله اذا كان
الابوان موجودين فان مات احدهما كانا الاخر احق بالولد مطلقا
من جميع الاقارب الى ان يبلغ وكذا الام احق من ابويها
وحتى الاب بالابن وكذا ابا بعد بعد السبع كما هى احق من الاخوان
وان تزوجت فان فقد الابوان فالحضانة لابى الاب لانه اب فى
الجملة فيكون اولى من غيره من الاقارب ولانه اولى بالمال فيكون

اولى بالحضانة وبهذا جزم في القواعد فقدم الجد للاب على غيره
من الاقارب ويشكل بان ذلك لو كان موجبا لتقديمه لاقتضى
تقديم ام الام عليه لانها جدة لذا الام وسيأتي على الاب على ما صرح
وولاية المال لا مدخل لها في الحضانة ولا لكان للاب اولى من الام
وكذا الجد لم وليس كذلك اجماعا والمنصوص خلافه من غير الابوين
من الاقارب وانما استفيد حكمه من آية اولى الارحام وهي لا
تدل على تقديمه على غيره من درجته وبهذا جزم في المختلف وهو
اجود فان فرض ذا اب ولم ترجح فللاقارب الاقرب فالاقرب على المشهور
لانه اولى الارحام فالجدة ام كانت ام اب وان علت اولى من العمة
والخالة كما انها اولى من بنات الاخوة والاخوات ولو كان لذلك الجدة
الدنيا والخالة والعمة اولى من العليا منهن وكذا ذو كل مرتبة
ثم ان انحط الاقرب فالحضانة تنتقل اليه وان تعدد اوقع بينهم
لما فيه من اشتراكهما من الاضرار بالولد ولو احتمع ذكر وانثى ففي
تقديم الانثى قول ماخذه تقديم الام على الاب وكون الانثى اقوم
لتربية الولد واقوم بحاله الحرسيما الصغير والانثى واطلاق الدليل
المستفاد من الاية يقتضي التسوية بينهما كما يقتضي التسوية بين
كثير الضبيب وقليله ومن يمت بالابوين والام خاصة لاشتراك
الجميع في الادلاء وقيل ان الاخت من الابوين او الاب اولى من
الاخت من الام وكذا ام الاب اولى من ام الام والجدة اولى من
الاخوات والعمة اولى من الخالة نظرا الى زيادة القرب او كثرة

منهم الى الولد فالاقرب

الضبيب وفيه نظر بين لان المستند لو هو الاية مشتركة وجودها
ذكرا لا يصلح دليلا وقيل لاحضانة الجد الا بوين اقتصارا على موضع
الحق وهو الام الاية وفيه ولو تزوجت الام بغير الاب مع وجوده
كما لا سقطت حضانتها للنص والاجماع فان طلقت عادت الحضانة
على المشهور لزوال المانع منها وهو تزويجها واشتغالها بحقوق الزوج
التي هي اقوى من حق الحضانة وقيل لا تعود لخروجها عن الاستحقاق
بالنكاح فيسقط بمجامع حوه وابيها الى دليل آخر وهو مفقود
ولو هجر وجب لكن لا يشهر الاول وانما تعود بمجرد الطلاق فان با
والا بعد العدة ان بقي لها شيء من المدة ولو لم يكن الاب موجودا
او سقط حضانتها بالتزويج تخلفا كما مر وادا بلغ الولد رشيدا
سقطت الحضانة فيه لانها ولاية والبالغ الرشيد لا ولاية عليه
لاحد سواء في ذلك الذكر والانثى البكر والثيب لكن يستحب للاب
ان لا يفارق ابنته حضورا الانثى الى ان تتزوج واعلم انه لا يتصور ان
تكون الحضانة لمتزوجة ذكرا ولكل هل يجب عليه مع ذلك اتم الرضاع
حقه منها الاصل يقتضي ذلك وهو الذي صرح به المتم في قواعده
فعلى هذا لو امتنعت الام من الحضانة صار للاب وعلى ابرة لو كان
ممتنعا فالظاهر اجباره والاجاب وقيل بعدم الاجاب وجوبها وهو
حسن حيث يستلزم تركها تضييع الولد الا ان حضانته ح يجب
كفاية كغيره من الضطرارية وعدة اخصاء لوجوب جبر على نظر
وليس عدة الاجبار ما يدل على غير ثبوت اصل الاستحقاق

او كان ام

في النفقات واسبابها نفقة الزوجة والقرابة بضم النون وتثقل
فالاول يجب نفقة الزوجة بالعقد اللازم دون المنقطع سواء
دخل الحرة والامة المسلمة والكافرة بشرط التمكين الكامل وهو ان
تخلى بينه وبين نفسها فولا رضائها في كل زمان وكان يتسع في
الاستمتاع فلو بذلت في زمانه دون زمان وكان كذلك لم يستحق
للاستمتاع فلا نفقة لها وحيث كان مشروطا بالتمكين فلا نفقة
للصغيرة التي لم تبلغ سنا يجامع لاستمتاع بها بالجماع على المشهور
لفقد الشرط وهو التمكين من الاستمتاع وقال ابن ادريس تجب
النفقة على الصغيرة لعموم وجوبها على الزوجة فتخصيصه بالكبيرة
المكنة يحتاج الى دليل وسيتبين الكلام على هذا الشرط ولو انعكس
بان كانت كبيرة ممكنة والزوج صغيرا وجبت النفقة لوجود المقتضي
وانتفاء المانع لان الصغر لا يصلح للمانعية كالنفقة الاقارب
فانها تجب على الصغير والكبير خلافا للشيخ رحمه الله محتجا باصالة
البراءة وهو مندفع بما دل على وجوب نفقة الزوجة المكنة او
مطلقا ولو قيل ان الوجوب من باب خطاب الشرع المختص بالمكلفين
اكل جوابه بجواز التكليف هنا تعلقا بالولي ان يوفي من مال
الطفل كما يجب اداء ما عليه من تلفاته التي لا خلاف في ضمانها
وقضاء دينه وعزاسانه ولا للناشزة الخارجة عن طاعة الزوج
ولو بالخروج من بيته بلا اذن ومنع لمس بلا عذر ولا للسالمة
بعد العقد ما دام لم يمكن التمكين عليه بان تقول سلمت نفسي

اليك فاذا مكان شدت ونحوه وتقل بمقتضى فوطاحيث يطلب
ومقتضى ذلك ان التمكين الفعلي خاصة غير كاف وانه لا فرق
في ذلك بين المجاهلة بالحال والعالمة ولا بين من طلب منها
التمكين ومطالبته بالتسليم وغيره وهذا هو المشهور بين الاصحاب
واستدلوا عليه بان الاصل براءة الذمة من وجوب النفقة
خرج منه حالة التمكين بالاجماع فيبقى الباقي على الاصل
وفيه نظر لان النصوص عامة او مطلقة فهي قاضية للاصل الا
ان يوجد المخصص والمفيد الا ان الجماع غير محقق فالقول
بما عليه الاصحاب متين وتظهر الفائدة فيما ذكر وفيما اذا اختلفا
في التمكين بعد وجوب النفقة الماضية على المشهور القول قولها
وعدم اهلاله بالاصل فيهما وعلى احتمال قوطا لان الاصل
بقاء ما وجب كما يقدم قولها لو اختلفا وقد ضاع اتفاقهما
على الوجوب والواجب على الزوج القيام بما يحتاج اليه المرأة
التي تجب نفقتها من طعام وادام وكسوة واسكان واخدام
واله الدهن والتطيف من الدهن والمشط والخضاب ودهن
الكحل والطيب والحمام لا مع الحاجة اليه لبرد ونحوه تبعا
لعادة امثالها بين اهل بلدها المبنية بها لان الله تعالى قال وعاشروهن
بالمعروف وهذا من العشرة بالمعروف لا لانفاق عليها بما يلين بها عادة ولا
يشق والاطعام بمد ولا بعدين ولا عبرة بالمرجع في الاطعام
الى سد الخلة بفتح الخاء وهي الحاجة ويجب الخادم اذا كانت من اهله

في بيتها لعدم ان ترتفع الانتقال في بيت زوجها او كانت مزمنة
او زمنة تحتاج الى الخادم وتجبر بين اخذها بحرة واجرة
ولو كان منها خادم تخير بين ابقائها وينفق عليها وبين ابدالها ان
كانت مالوفة لان حق الشيئين له فلها حتى لو اراد ان يحدثها
بنفسه ابواء ولو خدمت نفسها لم يكن لها المطالبة بنفقة الخادم و
جنس المأدوم والملبوس والمسكن يتبع عادة امثالها في بلد التمكين
لانه بيت اهلها ولو تعددت العوائد في البلد اعتبر الغالب فان
اختلف الغالب فيها او فوقها من غير غالب وجب الادنى به وطئا
المنع من شاركه جاز الزج في المسكن بان تنفرد ببيت صالح لها
ولو نحو دار لا ابواب لها في شارع كثير غيره من الضرر وبين يكون بها
في الشتاء المحشوة بالقطن اليقظة واللحاف للنوم اذا عهد
ذلك في البلد ولو كان في بلد يشاد فيه الغزل للنساء وجب على
الزوج بذله ويجمع في جنسه من حرير او كتان او قطن او نحو
جنس الغزل من غنم وسنجاب وغيرها الى عادة امثالها والبلد
ويعتبر نوع من ذلك الجنس المعتاد حالة نحو بياره وغيره وقيل لا
يجب الزيادة على القطن لان غيره ونحو صوف تختلف الاهواء
المباشرة بالمعروف ذلك وكذا لو احتيج الى تعدد اللحاف لشدة
البرد او اختلاف الفصول فيه لكونها لا يجب ابقاء المستغنى
عنه في الوقت لان عند حاجتها وتزاد المجللة شتاء نحو جبة
لامثالها في تلك البلد ولو دخل بها واستمرت تأكل مما على العادة

فليس لها مطالبته بمؤنة تحصيل العوض واطباء والناس
عليه في نهارها لا عصار ويحمل جواز مطالبتها بالنفقة لانه
لو ترك حتى احوجت وطبخ بغيرها علم ان المعتبر من المسكن
الاشباع اتفاقا ومن الخادم التمليك في صيغة كل يوم لا ان
يشرط بقاءها ممكنة الى آخره فلو نشزت وابت ابقاءها استحقت
بالنسبة ونفقة الكسوة قولان اجودهما انها امتاع فليس لها
بيعها ولا التصرف فيها بغير اللبس من انواع التصرفات ولا لبسها
زيادة على المعتاد كيفية وكمية فان فصلت فالبدائي قبل المدة
تبقى منها عادة لم يجب عليه ابدالها وكذا لو بقيت زيادة على
المدة ولو ابدالها بغيرها فاخلقا وصيها بالاعادة ولا يستحقها
وغيرها لو طلقها او مات او نشزت استحق ما يجده
منها بطلانا وما يحتاج اليه من القرظ والاثاث وحكم الكسوة
الثالث القرابة البعضية دون بطون النسبة وتجب النفقة
على الابوين وان علوا عدا وهو ابا الاب وامها وان علوا وابناء
الابن وان سفلوا ولا تجب على الاولاد فلا ذكورا كانوا او اناثا
لابن المفقوم لبيته ويستحب النفقة على ابنها الفقير من
الاخوة والاخوات واولادهم والاعمام والاخوال ذكورا و
اناثا واولادهم وبنات كذا لاستحباب في الجوائح منهم فيتجه
الجوائح وقيل يجب النفقة على الوارث لقوله تعالى وعلى
الوارث مثل ذلك بعد قوله وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن

بالمعروف وانما وجب على الوارث والعاصب حتى لا دخل بيت من الطفل
لشابها فيه ولا فرق في المنفق بين الذكر والانثى والابن
الصغير والكبير عملا بالعموم وانما يجب الانفاق على الصغير اذا
عن التكسب فلو كان مالكا مؤنة سنة او قادرا على تحصيلها
بالكسب لم يجب لانه يجب الانفاق عليه ولا يشترط عدم النفر ولا
اسلامه بل يجب وان كان فاسقا او كافرا للعموم ويجب تقييد
الكافر بكونه محترم الدم فلو كان حربيا لم يجب لجواز اقامة
فرض الانفاق لا يزيد عليه واما الحرية فهي شرط لان المملوك
نفقته على مولاه فلم لو امتنع منها او كان معسرا امكن وجوبها
على القريب عملا بالعموم وقيل لا يجب مطلقا بل يلزم ذمته او
الانفاق عليه كما شاء وهو حسن وليس شرطا في المنفق ان يفضل
نائبا عن قوت نفسه وقوت زوجته ليوم الحاضر وليلته ليصرف الى من
ذكر فان لم يفضل شيء فلا شيء عليه لانها مواساة وهي بين
اهلها فلا واجب منها فلا دليل لكفاية المنفق عليه من الاطعام لكسوة
والسكنى يجب بقدر كفايته ولا يجب باعفاف واجب النفقة
اي تزويجه ليصير اعفه وان كان ابا ولا النفقة على زوجته
للاصل نعم يستحب تزويج الاب وعليه يحمل ما ورد من الامر
وكذا لا يجب اخدامه ولا النفقة على خادمه لانه من توابع الحرية
اليه وتقضي نفقة زوجته لانها حق مالي وجب في مقابلة التمكين
فكانت كالعوض اللازم في المعاوضة لا نفقة الاقارب لانها واجبة

على طريق المواساة وسد الخلة لا للتمليك فلا تستقر في الذمة وانما
يأثم بتركها ولو قدرها الحاكم لان التقدير لا يفيد الاستقرار نعم لو
اذن الحاكم للغريب في الاستدانة لعيبته او مداينته لها او امره
الحاكم بالانفاق قضى لانها تصير دينا في الذمة بذلك والاب
مقدم على الام وغيرها في الانفاق على الولد مع وجوده وليا
ومع عدمه او فقره فعلى ابي الاب فصاعدا يقدم الاقرب منهم
فالاقرب فان عدمت الاباء او كانوا معسرين فعلى الام مع وجود
ويسارها ثم على ابويها بالسوية لا على حجز الارث والام الاب عكس
ام الام وابيها وكذا ام الجد للاب مع ابوي الجد والجدة للام وهكذا
والاقرب الى المنفق عليه في كل مرتبة من المراتب مقدم على
الابعد فما يحتمل الا يتعدد مع عدمه او فقره فالولد مقدم
في الانفاق على ابيه وان علوا على ابنه وهكذا ومتى تعدد
من يجب عليه الانفاق قسط وجوبا وان اختلفوا في الذكورية
والانوثية وكذا بينا وفي الفضل فضلا وقوة على الاقوى فيهما
واما مرتبة المنفق عليهم فالابوان والاولاد سواء كان نسبهم
الى المنفق واحدة بحسب الدرجة وانما اختلفت بكونها فرعا
عليا ونحو الا يخفى وبنا فلو كان للاب وابن ابن او ابن وابن
او مع احدهما وجب قسط المبسوط على الجميع بالسوية ذكورا كانوا
او اناثا او ذكورا واناثا ثم ان كانوا على درجة واحدة قضيت نفقتهم
متساوية اقتضيه وان لم ينتفع به احدهم لقلته وكثرة فلا يجوز

منهم

الفرقة لاستحالة المرجح بغير مرجح والتشريك بينهم الفرض و
لو كان نصيب بعضهم بكثير لصغره ونحوه ونصيب الباقي لا يغنيهم
غنماً اعتبرت الفرقة فيمن عدا المنفق وهو معنى الاباء والاولاد
اعلى من الابهم واولاد هو لزيادة القرب وهكذا كل طبقة اولى
من التي بعدها وبنات وبنو الاعلى والاولاد مع تساوي الدرجة
كالاجداد واولادا لاولاد وهكذا كل ذلك مع تصور اما مع سعة
المال للاتفاق على الجميع فيجب المقسوم ولو كان للمباين اب وابن فالوجه
فعليها النفقة بالسوية لتساويهما في المرتبة بالنسبة اليه والبنت
كالابن اما الام ففي مساواتها للاب في مشاركة الولد او تقديمه
عليها وجهان ياخذها اتحاد المرتبة وكون الولد مقدماً على الجد
المقدم عليها فيكون له ثلثا النفقة والاقرب الاول لان اجتماع اصلي الاب والام
خاتمة السوية لما تقدم من ان الاب واما الاولاد فصل اصل الوجوب
من غير ترجيح مع احتمال تقديم الذكور نظراً الى الخطاب فلا ترجيح
بصيغة المذكر ويجبر الحاكم الممتنع عن الانفاق مع وجوبه عليه وان
كان له مال لا يجب صرفه في الدين باعلام الحاكم ان شاء وان شاء مر وهو
كبيعه رهناً وجاز لاحدهما ان يبيع كل يوم مزاد او الحاجة وان
لا يضر ذلك لا بريق ولكن يقترض عليه الى ان يجتمع ما يسهل
بيع العقار له ولا لو يجوز الامرين ولو تعذر ذلك فلم يوجد راغب
في مثل الجزء اليسير ولا مقرض ولا بيت مال يقترض منه جاز بيع
اقل ما يمكن بيعه وان زاد عن قدر نفقة اليوم لتوقفه الواجب عليه

انا ان الملك يجب النفقة على الرقيق كرامتي وان كان اعمى زمنا
والبهيمة العلف المعتاد حيث يعتاد اليها والمكان من مراح و
اصطبل ليبيت بحالها وان كانت غير منتفع بها او مشرفة على التلف
ومنها دور القرية ائم بالتقصير في اصلاحه وقدر كفايته ووصفه
فان كان يقصر عن صلاحيته لرجحان الزمان ومقدار ما يحتاج
اليه البهيمة مطلقا من الاعلاف حيث يستعملها او الجل لدفع البرد
وغيره حيث تحتاج اليه ولو كان للرقيق كسب جاز للولي ان يكلفه
اليسير فان كفاه الكسب لجميع ما يحتاج اليه من النفقة اقتصر عليه
والا يكمله ائم قدر كفايته وجوبا ويرجع في جنس ذلك الى
عادة امثاله شرفا وضعة السيد من اهل بلده بحسب شرفه وضعفه
واعساره ويساره ولا يكون موسرا بالعورة في الثياب بيلاء ما
فان اكتفى به يزاد الرقيق ولا فرق بين كون نفقته السيد على
دور الغالب في نفقة الرقيق عادة تغيراً او بخلاً او رياضة
وفرق فليس له الاقتصار به على غيره في الاول ولا اجرة في
الكبيرة بالغالب بل يجب الكفاية لو كان الغالب اقل منها كالاجب
الزايد لو كان رقيقا واما عبيد فيه الكفاية ويجبر السيد على
الانفاق او البيع مع امكانهما والاجبر على الملك منهما خاتمة
وقد حكم البيع الاجارة مع شرط النفقة على المستاجر والعتق
فان لم يفعل باعه الحاكم او اجره وهل يبيعه شيئا فشيئا او
يستدين عليه الى ان يجتمع ثمن فيبيع ما يفي به الوجهان والاقرب

في الرقيق بين القن وام الولد والمدبر والمكاتب والمراد هنا
المملوك الخالص عما ثبت بالحرية بتدبير او كتابة او استيلاد
والمدبر وام الولد لاستيلاء الجميع في المملوكية وان ثبت لكل
بالحرية اما المكاتب فلفقده في كسبه وان كان سرية او ولد
شيئاً وكذا يجبر على الانفاق على البهيمة المملوكة لان يحبسها
بالرعي وترد المرأة بنفسها فيجبرى به ويسقطان عنه ما دام ذلك
ممكناً فاذا امتنع اجبر على الانفاق عليها او بيع او الذبح ان كانت
البهيمة مقصودة بالذبح والا اجبر على البيع او الانفاق صوناً
لها عن السفه فان لم يفعل ناب الحاكم عنه وذلك على ما يراه
ويقتضيه الحال واما يجزع الامكان الافادة والا تعين الامكن
منها وان كان لها ولد رق عليه من لبنها ما يكفيه وجوباً وحلب
ما يفضل عنه خاصة لان يقوم بكفايته من غير اللبن حيث يكفي
به وبقي من المملوك ما لا روح فيه كالزرع والشجر مما يلحق بالنقل
والحمل وقد اختلف في وجوب عمل فتحي الحرير فقرب الوجوب من
حيث انه ضييع للمال فلا يقر مالكه عليه وفي القواعد قطع بعدمه
لانه تنمية للمال فلا يجب كالا يجب تعلمه وشكل بان تركه المالك
لا يقتضي الاضاعة بخلاف التنمية التي يوجب تركها فوات رأس
المال كعمارة الدار فلا يجب لكن يكره تركه اذا دق الى الخراب والله
اعلم بالصواب **كتاب الطلاق** وهو لغة الرفع يقال طلقت الناقة
طالق وغير صحيح **الاول** في اركانه وهي اربعة الصيغة والمطلق

والمطلقة والاشهاد على الصيغة واللفظ الصريح انت او هذه او
فلانة وذكر اسمها او ما يفيد التعيين او زوجتي شلاطالق وتحصر
عندنا في هذه الالفاظ فلا يكفي انت طالق وان قصد الطلاق لقصد
على اسم الفاعل وقصده فضاء بمعنى طالق وقوفا على موضع النقل
والاجماع واستحسانا بالنص وجبر ولان المصادر انما تستعمل في
غير موضوعها مجازا وان كان في اسم الفاعل شهرة وغيرك كاف في
استيفاء طالق ولا من المطلقات ولا طلقت فلانة
على قول مشهور لانه ليس بصريح فيه ولانه اخبار وتطلق لما
الانشاء على خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع الوفاق وهو
صيغ العقود فاطراده في الطلاق قياس والنص دل فيه على خلافه
ولم يدل على غيره فيقتصر عليه ومنشأ ظهور جواب ما الحج الظاهر
بالوقوع وهو الشيخ رحمه في احد قوليه استنادا الى كون صيغة
الماضي في غيره منقولة الى الانشاء ونسبته المتم الجلاني
الى القول بشهرته بيننا الى الصحة ولا عبرة عندنا بالمزاح و
الغلط وان عبر عن الطلاق بهما في القرآن الكريم بقوله او
تسريح باحسان او فادوهن بمعروف لانهما عند الاطلاق
لا ينطلقان ويحملان مجازا كناية عنه لاصراحة فيهما والبقية مما
لا يدل على جواز ايقاعه بهما وكذا الخليه والبريه وغيرها من
الكنايات كالبتة والبتلة وحرام وبائن واعتدي وان قصد
الطلاق لاصالة ابقاء النكاح الى ان يثبت شرعا ما يزيله

من الصيغ

ولا مطلقة

وطلاق الاخرس بالاشارة المفهمة له والقاء القناع على رأسها
ليكون قرينة على وجوب ستر جاسد والموجود في كلام الاصحاب
الاشارة خاصة وفي الرواية القاء القناع فحمل المصنف عليهما
وهو قوي ولا يلزم من القاء القناع من جملة الاشارات
تركيبي منها ما دل على صدوره الطلاق كما يقع بغيره من المعقود
الايقاعات والدعاوي والاقارير ولا يقع الطلاق بالكتب
بفتح الكاف مصدر كتب كالكتابة مزيدون تلفظ ممن يحسن حاضرة
كان الكتابة وغايبا على اشهر القولين لاصالة بقاء النكاح
ولحسنة محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام انما الطلاق ان يقول لامرأته
طالق الجزء حسنة زراره عنه عليه السلام في رجل كتب بطلاق امرأته
قال ليس ذلك بطلاق والشيخ قول بوقوعه به للغايب دون
الحاضر لصحيحة ابي حمزة الثمالي عن الصادق عليه السلام في الغايب لا يكون
طلاق حتى يتطوه بلسانه او يخطر بيده وهو يريد به الطلاق
وحمل على حالة الاضطرار جمعا بين الادلة وقوعه للضرورة او
مطلقا على وجه يعتبر رؤية الشاهدين بكتابته حالها لان ذلك
بمنزلة النطق بالطلاق فلا يتم الا بالشاهدين وكذا يعتبر رؤيتها
اشارة العاجز ولا بالتخيير للزوجة بين الطلاق والبقاء بقصد
الطلاق وان اختارت نفسها في الحال على اصح القولين لما
مر من قول الصادق عليه السلام ما للناس والخيار وانما هذا شيء خصه
به رسول الله صلى الله عليه وآله وذهب ابن الجنيد الى وقوعه به لصحيحة حران

عن الباقر عليه السلام تبين من ساعتها من غير طلاق وحملت على تجدد
سبب غير الطلاق كذا لغير وهب جمعا ولا صلة على شرط وهو
امكن وقوعه وعدمه كقدوم المسافر ودخول الدار او صفة وهو
ما قطع بحصوله عادة كطلوع الشمس وذواتها وهو مرضع وفاق
منا الا ان يكون الشرط معلوم الوقوع لحال الصيغة كما لو قال
انت طالق ان كان الطلاق يقع بك وهو عليم وقوعه على الاقوى
لانه غير معلق ومن الشرط تعليقه على مشية الله تعالى ولو ضم
الطلقة الى زيد من واحدة كقولك انت طالق ثلثا الا ثلثة او
واحدة لوجود المستثنى وهو قولك انت طالق وانتفاء المانع
اذ ليس الا الضميمة وهي توكده لا تنافيه وصحيحة جميل وغيرها
في الزوج يطلق بعد مجلس ثلثا قال بعد واحدة وقيل يبطل الجميع لانه
بدعة لقول الصادق عليه السلام من طلق ثلثا في مجلس فليس بشيء من
خالف كتاب الله ورد الى كتاب الله وحمل على ارادة عدم وقوع الثلث
التي اراد بها وبقيت الطلقة البلوغ فلا يقع طلاق الصبي وان
اذن له ابوان او بلغ عشرا على اصح القولين والاقل فلا يقع طلاقه
المجنون المطبق مطلقا ولا غيره حال جنونه وطليق الاول وهو
الاب والجد مع اتصال جنونه بصغره والحاكم عند عدمهما
او مع عدم عزل المجنون المطبق مع المصلحة لا عن الصبي لان له
بر تقريب ورد ليفسخ فيه وكذا المجنون غير الادوار ولو بلغ
الصبي فاسد العقل طلق عنه الولي حينئذ واطلق جماعة من الاصحاب

جواز طلاق الولي عن المجنون من غير فرق بين الطبق وغيره وفي بعض
الاخبار دلالة عليه والتفصيل متجه وبه قطع في القواعد واعلم
ان الاختيار غير صريح بشيء جوازه من وليه ولكن فخر المحققين ادعى
الاجماع على جوازه فكان اقوى في حجيته منه والعجب قضا ان الشيخ
في الخلاف ادعى الاجماع على عدمه وكذا لا طلاق الولي عن السكران
وكذا المغمى عليه وشارب المرقد كالنائم لان عندهم سقوط القوال
والاختيار فلا يقع طلاق المكره كما لا يقع شيء من تصرفاته عدا ما
استثني ويتحقق الاكراه بتوعده بما يكون مضرا به في نفسه او من يعز
عليه بجراه بحيث يغلب على ظنه القدرة المتوعد على فعل ما توعد به والعلم
او الظن انه يفعله به لو لم يفعل ولا فرق بين كون المتوعد به قتلا او
جرحا واخذ مال وان قل وشتما وضربا وحبسا ويستوي في القتل
الاول جميع الناس اما الثلثة الاخيرة فتختلف باختلاف الناس فقد
يؤثر عليها في الوجيه الذي يقصر ذلك وقد يحتمل بعض الناس
شيئا منها لا يؤثر في قدره والمرجع في ذلك الى العرف والوجيه
المكره بين الطلاق ودفع مال غير مستحق فاكراه بخلاف ما لو خيره
بينه وبين فعل يستحقه الامر من مال وغيره وان حرم احدهما عليه كما
لا اكراه لو الزمه بالطلاق فنطقه قاصدا اليه او على طلاق معينة
فطلق غيرها او على طلقة وطلق ازيد ولو اكرهه على طلاق احدى
الزوجتين فطلق معينة فلا وفي انه اكراه اذ لا يتحقق فعل مقتضى
امره بدون احدهما وكذا القول في غيره من العقود والايقاع ولا

يشترط التورية بان ينوي غيرها وان امكنت والقصد فلا غيرة
بعبارة الناسي والنائم والغالط والفرق بين الاول والاخيرين
الاول لا قصد له مطلقا والثاني له قصد الى غير من تلفظ فغلط
وتلفظ بها وشك او ظن ذو جزم اجنبية بان كانت في طلاق او نكحها
له وليه او وكيله ولم يعلم ويصدق في ظنه ظاهرا وفي عدم
القصد لو ادعاه ما لم يخرج العدة الرجعية ولا يقبل في غيرها
الا مع اتصال الدعوى بالصيغة واطلق جماعة من اصحابنا قبول
قوله في العدة من غير تفصيل ويجوز توكيل الزوج في طلاق
نفسها وغيرها كما يجوز توليتها غيره من العقود لانها كاملة فلا وجه
لسلب عبارتها فيه ولا يقدح كونها بمنزلة موجبة قابلة على احد
طلاق وقبضها لان المغايرة الاعتبارية كافية وهما يقبل البائن
فلا خصوصية للمناسب وقولهم الطلاق بيد من اخذ بالساق
لا ينافيه لان يدها مستفادة من يده مع ان دلالة على الحصر ممنوعة
وتصح زوجة الطلقة الرجعية فلا يقع الاجنبية وان علمه على
النكاح ولا الامة والقوام فلا يصح بها المستمتع بها والطاهر
الحيض والنفاس فاكانت المطلقة مدخولا بها حائلة حاضرة
زوجها سنيا فخلت احدى الشروط الثلثة بان كانت غير مدخول
بها او حاملا او ان قلنا بجواز حيضها او زوجها غايب عنها فطلاقها
وان كانت حائضا او نفساء لكن ليس طلاق البدعة كما انها لو نجز
طلاقها قبل البينة على وجه مخصوص مما اختلف في حد البدعة

صاحب الشرح في قوله وفي عدم القصد لو ادعاه ما لم يخرج العدة الرجعية

المجوزة لم على اقوال اجودها صفو مرة بعلم او بظن امتلائها من
الطهر الذي واتمها فيه اولى بعزة ويختلف ذلك باختلاف عادتها
فمن قرأ اختلف لاختلاف زمن تدريها واختلفت بسببها الاقراء
فاذا حسل الظن بذلك جاز طلاقها وان اتفق كونها حائضا حال
الطلاق اذا لم تعلم بحيضها حتى ولو بخبر من يعتمد على خبره شرعا والا
بطل وبنى حكم علمها بحيضها على علم بكونها في طهر المواقعة على الاوجه
وفي المسئلة بحث عريض قد حققناه في رسالة مفردة من اراده
تحقيق الحال فليقف عليها وبنى حكم الغائب من لا يمكنه معرفة حالها
بحيض وحمل مع حضوره كالغائب الذي يمكنه معرفة حالها اوقل
اقتضاء المدة المعتبرة في حكم الحاضر ويحقق ظن انقضاء نفاسها
بعضو بيان تلد بغير عادة واكثر النفاس بعدها او عادتها ناقصة ولم
يعلم ذلك كله لم يطلقها ترصد ليسة اشهر كالمسترابة والتعيين
اي تعيين المطلقة لفظا او نية فلو طلق احدى زوجتيه لا بعينها
بطل على الاوجه لانصرافه لابقاء النكاح فلا يزول لا بسبب محقق
السببية ولان الطلاق امر معين فلا بد له من محل معين بحيث
لا يحتمل اكثر منه طلاق ولان الاحكام من قبيل الاعراض فلا بد لها
من محل تقوم بها ولان توابع الطلاق من العدة وغيرها لا بد لها
من محل معين وقيل لا يشترط وتستخرج المطلقة بالقرعة او يعين
من شاء او لهم مشروعية الطلاق ومحل المبهم جاز ان يكون منهما
ولان لكل منهما زوجة وكل زوجة يصح طلاقها وقواه المتولي في شرح

الارشاد ويقرع على ذلك المدة طويل ابدا وقيل مرتين الاصح وقيل
مرتين القديم ويقرع عليه ايضا فروع كثيرة ليس هذا موضع ذكرها

الفصل في اقسامه وهو ينقسم اربعة اقسام وهي قاعدة الباب وهو
سنأتي الطريق من الاحكام الخمسة فانه لا يكون كذلك بل اما راجح
او مرجوح مع المنع من النقيض وتعيينه ام لا وتضيفها انما ما حرام في
هو طلاق الحائض لا مع المصححة وهو احد الامور الثلاثة السابقة اعني
عدم الدخول والحمل والغيبة وكذا النفاس وفي طهر جامعها فيه وفي
غير عيزة ولا يائسة ولا حامل مع علم بحالها او مطلقا نظرا الى انه لا
يتأتى الغايب لانه كونها حائضا عالما بانقضاء الشهر والثلث من غير وجعه
والتحريم هنا يرجع الى المجموع من حيث هو مجموع وذلك لا ينافي تحليل
بعض افراده وهو الطلقة الاولى اذ لا مانع منها اذا اجتمعت الشرائط
وكذا اي الطلاق في المحرم بجميع اقسامه لا يقع بل يبطل لكن يقع في الطلقة
الثلث من غير وجعة واحدة وهي الاولى او الثانية على تقدير تقدم
خلع الاولى او الثانية على قدر بعضا والا فالاولى واما مكروه
وهو الطلاق من غير حاجة الا لاحلال الزوج الى احلال الزوجين فانه مباح
مما احله الله تعالى بعض اليه من الطلاق وذلك حيث لا موجب له واما
وهو طلاق البدعي واما محظور فهو ما يجب على احد الامرين لقضية او الطلاق كما
سيأتي وكل واحد منها يوصف بالوجوب التخييري وهو واجب بقول مطلق
واما سنة وهو الطلاق مع استقامة حالها وعدم رجاء الاجتماع والوقوع
والخوف من الوقوع في المعصية وعلى ان يكون هذا من تمام شرائط سنيته

على تقدير السقاط ذي بكر كونه فرد ابراسه وهو لا يظهر فان خوفنا وقوع شقة
المعيشة قد يجامع اتفاقها فيمن تخلصا من الخوف المذكور ان لم يجب كاد يجب
له وطلق الطلاق والتي المذموم بالسنة على كل طلاق جائز شرعا والمراد
الجائز بالمعنى الاعم وهو ما قابل الحرام وقيل له طلاق السنة بالمعنى
وطلاق البدعة وهو الحرام وطلاق التي على معنى اخص من الاول وهو ان يطلق
على الشرائط ثم يتركها حتى تخرج من العدة ويعقد عليها ثانيا وبين له طلاق
السنة بالمعنى الاخير وشيئا ما يختلف من حكمها وعلى الطلاق البدعة
بالمعنى الاعم ثلثة اقسام بائن لا يملك المطلق ارجوع فيه البتة وهو
طلاق غير المدخول بها دخولا يوجب الغسل في قبل او دبر وايا ما كان
من الحيض وشبهه لا يحض والصغيرة اذ لا عدة لهذه الثلثة ولا رجوع الا
في عدة وطلاق المخالعة والمبارأة ما لم ترجعا في البذل فاذا رجعا صار
رجعيا والمطلقة ثلثا بعد رجعتين كل واحدة عقيب طلقة ان كانت
حرة وثانية بينها وبين الاولى رجعة ان كانت امة ورجعي وهو المطلق
فيما دون ما ذكر سواء رجع او كان طلاقا لا رجعة عليه بسبب جوانها فيه
كالطلاق قبل الدخول بها دخولا لا يوجب الغسل في قبل او دبر وايا ما كان
من الحيض وشبهه لا يحض والصغيرة اذ لا عدة لهذه الثلثة ولا رجوع الا
في عدة وطلاق المخالعة والمبارأة ما لم ترجعا في البذل فاذا رجعا صار
رجعيا والمطلقة ثلثا بعد رجعتين كل واحدة عقيب طلقة ان كانت
حرة وثانية بينها وبين الاولى رجعة ان كانت امة ورجعي وهو المطلق
فيما دون ما ذكر سواء رجع او كان طلاقا لا رجعة عليه بسبب جوانها فيه
كالطلاق قبل الدخول بها دخولا لا يوجب الغسل في قبل او دبر وايا ما كان
من الحيض وشبهه لا يحض والصغيرة اذ لا عدة لهذه الثلثة ولا رجوع الا
في عدة وطلاق المخالعة والمبارأة ما لم ترجعا في البذل فاذا رجعا صار
رجعيا والمطلقة ثلثا بعد رجعتين كل واحدة عقيب طلقة ان كانت
حرة وثانية بينها وبين الاولى رجعة ان كانت امة ورجعي وهو المطلق
فيما دون ما ذكر سواء رجع او كان طلاقا لا رجعة عليه بسبب جوانها فيه
كالطلاق قبل الدخول بها دخولا لا يوجب الغسل في قبل او دبر وايا ما كان
من الحيض وشبهه لا يحض والصغيرة اذ لا عدة لهذه الثلثة ولا رجوع الا
في عدة وطلاق المخالعة والمبارأة ما لم ترجعا في البذل فاذا رجعا صار
رجعيا والمطلقة ثلثا بعد رجعتين كل واحدة عقيب طلقة ان كانت
حرة وثانية بينها وبين الاولى رجعة ان كانت امة ورجعي وهو المطلق

هناء

ثانيه

ابدا اذا كانت حرة وقد تقدم انها عزم في كل ثلثة حتى تنكح غيره وان
المعتبر طلاق عدة الحرة من كل ثلثة لان الثالث لا يكون بعدها
حيث لا رجوع فيها فيه وما عداه من اقسام طلاق البدعة وهو اذا
رجع فيها وبخرد عزم الوطاء او بعدها عقد رجديد وان وطي عزم المطلقة

للاعدم

في كل ثلثة الحرة وفي كل ثانية وفي الحاق طلاق المختلعة اذا رجع في
العدة بعد رجوعها في البذل والمعقود عليها في العدة الرجعية به
قولان منشأهما ان الاولى من اقسام البائن والعدة من اقساط
الرجعي وان شرط الرجوع في العدة والعقد الجديد لا يعيد رجوعها وبين
ان رجعها في البذل صيره رجعيا وان العقد في الرجعي يعيد رجعيا
والاقوى الحاق الاول به وهو ان ثلثة لاختلال الشرط وسلم الحاق
الساوي بمثله والافضل في البدعة الطلاق وان يطلق على الشرائط المعتبرة
في محتضر ثم يتركها حتى تخرج من العدة ثم يتزوجها ان شاء وعلى هذا
وهو طلاق السنة بالمعنى الاخير ولا عزم المطلقة به مرة واحدة اما اذا
اما كان افضل للاخبار الدالة عليه واما كون افضل حيث شرائه
افراده في اصل الاصلية وجوبا او ندبا لا اقتضاء افعل التفضيل الا
في اصل المصدر وان يكون مكروها او حراما لا اصلية ثبوته وقد
منع الاصحاب وهو عبد الله بن بكير ان هذا الطلاق لا يحتاج الى
عدد الثالث بل استيفاء العدة الثالثة بعدم الخوف عبر استثناء الرابعة
استنادا الى زيادة قال سمعت ابا جعفر يقول الطلاق الذي يحبه الله
تعالى والذي يطلق الفقيه وهو العدل بين المرأة والرجل ان يطلقها في

الى قوله فرض الخوف الى آخره ما ذكره المحشي ان كان
الخوف من الزوج فالامر ظاهر وان كان من غيره فالخوف
انما يتحقق بالنسبة الى الزوج فيما يتعلق به فتأمل

عليه بتحصيل المطلوب منها وان انكر سبب شرعيتها ولو طلق لا يصير حاجزا
ولو نصفا من ابتداء نكاحها وداما ما تقدم من ان الرجعة ترفع حكم الطلاق
ويستحب حكم الزوجية السابقة لانها تحدث بحكم كنكاح جديد ومن ثم
امكن طلاقها قبل الدخول بعدها استحبابا بالحكم الدخول السابق
لان الرجعة زوجية وهذا اثبت لها احكام الزوجية وجاز وطؤها ابتداء
من غير لفظ بشيء وربما يحتمل المنع هنا من حيث ان الطلاق ازال قيد
النكاح والرجعة تقتضي ثبوته فانا ان نثبت بالرجعة عين النكاح الاول
او غيره والاول محال لاستحالة اعادة المعدوم والثاني يكون ابتداء
لاستدامة ويضعف بمنع زوال النكاح اصلا بل انما يزول بالطلاق
وانقضاء العدة ولم يحصل ولو انكرت الدخول عجب الطلاق ان تقدمت من
الزوج قدم قولها وحلفت لاصالة عدم الدخول كما يقدم قوله لو انكره
ليسقط عنه نصف المهر ثم مع دعواه الدخول يكون مقرا بالمهر وبعوده
على نفسها بسقوط نصفه فان كانت قبضته فلا رجوع له بشيء عملا باقراره
والا فله المطالبة لا بنصفه عملا باقرارها ولو رجعت الى اقراره بالدخول
لم تأخذ النصف فتبقى بثوبتها او يوقفه على اقرار جديد منه وجاز وطؤها
بالعدم لو كان رجوعها بعد انقضاء العدة على تقدير الدخول ورجعة
الاعرس بالاشارة المفهمة لها واخذ الصداع عن رأسها لما تقدم من ان
وضعه عليه اشارة الى الطلاق ورضاها بعلامة دالة على الضد ولا فرض
عليه مخصوصة لاحتمال الجهل بها بل يكفي الاشارة مطلقا وقيل يقوم
في انقضاء العدة في الزمان المحتمل لانقضائها فيه واقله ستة وثلاثون

يوما وخطئان ان كانت معتدة بالاقراء وذلك بان يطلق وقد بقي
من الطهر لحظة ثم تحيض اقل الحيض ثلاثة ايام ثم تطهر اقل الطهر عشرة
ثم تحيض وتطهر كذلك ثم تطعن في الحيض لحظة وهذه لحظة الاولى
دلالة على الخروج من العدة او من الطهر الثالث لاستبانة براءتها بما مر
من العدة لانها امنة فيه وقد مضت قبلها فلا تصح الرجعة فيها و
يصح العقد وقيل هي منه لان الحكم بانقضائها موقوف على تحققها و
لا دليل على المدعى هذا اذا كانت حرة ولو كانت امة فلا عدة لها الا شهر
يوما وخطئان وقد يتفق نادرا انقضاؤها في الحرة بثلاثة وعشرين
يوما وثلث لحظات وفي الامة بعشرة وثلث بان يطلقها بعد الوضع و
قبل رؤية الدم لتعارض لحظتي ثم ترى الحيض لحظة والنقاء بعده وهو بحيضة وتطهر
ثم تطهر عشرة ثم ترى الحيض لحظة والنقاء بعده وهو بحيضة وتطهر عشرة وتصير
حكم الامة وولد معتدة ولادة تام خلقه لستة اشهر وخطئين من وقت
النكاح لحظة الوطء ولحظة الولادة وان ادعتها بعد الطلاق بخمسة
ولو ادعت ولادة سقط صحيحا او مضغة او علقة اعتبر امكانه عادة
وربما قيل لاربعة وعشرين يوما وخطئان في الاول وثمانون يوما و
لحظتان في الثاني واربعون كذلك في الثالث ولا باس به فظاهر
الروايات يدل عليه لا يقبل منها غير المعتاد الا بشهادة اربع من النساء المطلع
على باطن امرها وهو مشكل عملا بالاصل وبالظاهر واستحبابا بالحكم الحادث
ولامكان قيامها البينة ظهر وصار المهر دينا في الضمان من تمام على
ارثها منهن ولا يبرئها لاحتمال جهلهن غالبا واقامة البينة عسرة على ذلك

غالبا وقد يزيد في الحر على ثلاثة عشر يوما والحيض للمسلمة اذا أقل
صلحت والا فوظيفة المبتدأة والمعتادة جمع من وجدت فيه من نساء بلدها
لغرض وقد يجاوز الحد أو تفقد أيام عادة على ما يذكر في محله والنفاس
الطلق والمخاض الالم الذي يتقدمه والنفساء بحيث على الزوجة بطلان الاعتداد بالاشهر
وعشرا بالزمان كانت حرة وان كان زوجها عبدا ونصفها شهران وخمسة
أيام ان كانت أمة وان كان زوجها حرا على المشهور وهو مستثنى من عموم
ما مر أيضا وتجب عليها الاقامة في منزل زوجها عند بلوغ الخبر اليها شهرا وعشرة
أيام وقيل كالحرة استنادا الى خبر لا يعبأ وبعض الروايات وتخصيصها
بغير ذات الحيض سهو ودخل بها أم لا صغيرة كانت أم كبيرة ولو أيسة ما
كان النكاح دائما وفي بقية الاسباب الموجبة للعدة تفصيل
الاقراء جمع قرء بالفتح والضم وهو ظهر الدم الحيض المستعقب الحيض بان
يكون لها عادة مضبوطة وقتا وعددا فتطهر لاكمال عددها ثم تدخل
بها المستحق بالبلوغ الحقيقة او تقدر بما من مقطوع بها قبلا او دبرا على
المشهور وان لم تزل بلا فاصلة الا بما لا يتخلل مثله الطهر وبعده
والا فلا وغير مستقيمة الحيض ترجع الى التمييز ثم الى عادة نسائها الا كانت
مبتدأة ثم تعتد بالشهور وذات التمييز يرى التي تتصل الحيض
المضاد وهي ذات الحيض سواء كانت مستقيمة العادة بان تكرر الدم على
الحيض لها وغير مستقيمة بان مرض وحمل ورضاع وغيرها فتدع بثلاثة أشهر فلعلها
ان ظفرت بالحامل ولا فالآيسة المنكسرة بعد الحادة التي لم تر على رأس
والآيسة قبلهر بان كانت مستقيمة الحيض وعشرة وارتفعن يوما

ان لم تكن دم ثورات الحرة الذي هو الاشهر ثلاثة أشهر وان كانت ذات قرء
انقضت لاشهر اذا نظرت تمام الاقراء لانها قد استبرأت الحمل غالبا فان
تمت الاقراء قبل انقضاء الحمل انقضت عدتها والا صبرت بعد الشهر على شهر
الفوائد وسنة على قول فان وضعت والا تجمعت لا قراء الثلاثة وقد
هو المطلوبة انقضاء العدة ولا يتفق أحدا لامرين أعدت بعدها أي
السنة والستة أشهر ثم ان لم تر الاقراء قبلها فتكون بقية قرء قبل
من دخول الثلاثة الاقراء بعد انقضاء الحمل كالثلاثة الاشهر وقد أفتى
الطلاق والنفوس وعسى عدم الفرق بين استبرائها بالحمل وبعده
في وجوب الفرض سنة وستة ثم الاعتداد بعدها حتى لو كان زوجها
غائبا عنها فعلمها كذلك وان كان ظاهر الحكمة يقتضي اختصاص الستة
واحتمل القسم في بعض نسخها ثلاثة بالكاف بالستة لان وجوب الغائب محجا
بحصول شهر العدة والدليل في محل النزاع وهذه أطول عادة تفرض
والضابط ان العصبة المذكورة ان رجعت لها الثلاثة اقراء قبل الثلاثة أشهر
انقضت عدتها بها وان بقي عليها الثلاثة أشهر لم تزها دم حيض
عدتها بها وان كان لها عادة مستقيمة فجاوزت عليها بان كانت ترى الدم
في كل عشرة أشهر مرة أو مرارا وما مضى بحيث يزيد على الثلاثة
بخطر وبقي ثلاث الثلاثة دما ولو قبل انقضائها بلحظة فكما مر
ثلاثة مرات انظار أقرب الامرين من تمام الاقراء ووضع الولد فان
أعدت بعد بعد أشهر ثلاثة أشهرا ان تم لها ثلاثة اقراء قبلها
ولو بلحظة على ما سبق ولا فوق هذا ان يجاوز لها دم آخر الثلاثة

او قبلها وبعدم وعدة الحامل وضع الحمل اجمع كيفما وقع اذا علم انه نشأ
امن زنا وان كان علقة او وضعته بعد الطلاق بلحظة ولا عبرة بالنطفة
في غير الوفاة وفيها بابعد الاجلين من وضعه ومن الاشهر لا بعشرة
العشرة الا بامرأة الحرة والشهران والخمسة الايام في الامة ويجب الحداد
على الزوجة المتوفى عنها زوجها في جميع مدة العدة وهو ترك الزينة من
الادهان والثياب والطيب والكحل الاسود والحناء وحسب الحاجبين
بالسواد واستعمال الاسفيداج في الوجه وغيره ذلك مما يعد زينة لها
ولا يختص المنع بلون خاص من الثياب بل يختلف المنع باختلاف البلاد
والازمان والعادات فكل لون يعد زينة لها يحرم لبسه الثوب المصبوغ
بورس او حناء الى الاكحال بالسواد لعلة جاز فان اذنت ضرورة
باستعمال الرياد ومسحها نهارا وجب لا اقتصرت على ما يأتي به الضرورة
ولا يحرم عليها التنظيف ولا دخول الحمام ولا تمشيط الشعر ولا السواك
قلم الاظفار ولا السكنى في المساكن العالية ولا استعمال المقرنس الفاخر
ولا تزيينها ولا لها خدمها ولا وزن بين الزوجات الكبيرة والصغيرة الحامل
الحامل اذا كانت ثيبا وقال الامام قولان المروي صحيحا خلافا لما قرعها انها
لا عدة لانها قالت الحرة والامة كليهما اذا ماتت عنهما زوجها سواء في الحرة
الا ان الحرة تحد والامة لا تحد وهذا هو الاقوى وذهب شيخ في احد
قوليه وجماعة الى وجوب الحداد عليها اليوم مرة قال النبوة لا يحل لامرأة
تؤمن بالله واليوم الاخر ان تحد على ميت فوق ثلاث ليال الا على زوج
اشهر وعشرا وفيه من بدلا مما استدعاه مرة قال خاص نجب الخوض فيها

تخصيص العام والاجماع على جواز الزوج مطلقا وفي الحديث دلالة على
التحريم والاطلاق يحمل على المبالغة في النفي والكراهة والمفهوم اذا لم يعد
كان لزوجته من يتفق عليها وجب عليها الترصيص الى ان يحصل او يثبت وفاة او
ما يقوم مقامها فان لم يكن له من ينفق عليها ولا يتبرع فان صبرت فلا كلام وان
رفعت امرها الى الحاكم حبسه عن امرأة وطلب ربع سنين من حين رفع امرها اليه
فان ذكر انه انفق عليها ان كانت حيث لا نفقة لها في الحال حبس حتى يحمل الاربع ثم يطلقها
الحاكم بنفسه او يأمر الولي به والاجود تفويض امرها الى الحاكم
لانه مدرك الاجتهاد التحري عنها او بعد المدة ورجوع الرسل او ما في حكمه
وتعتد بعده والشهور بين الاصحاب انها تعتد عدة الوفاة وفي خبر جامع
دلالة عليه لانه لم يذكر الطلاق وقال بعد مضي اربع سنين امرها ان تعتد
اربعة اشهر وعشرا وباقي الاصحاب مطلقة الا ان ظاهرها ان العدة عدة
الطلاق حيث حكم فيها بامر يطلقها ثم تعتد وفي حسنة زرارة دلالة
لانه قال فيها فان جاء زوجها قبل ان تنقضي عدتها فهو احق بها فدل ان لها
فيما اذا مضت عدته على طلاقين وان انقضت العدة قبل ان يجيء
يراجع فتعتد بقية الازواج ولا سبيل للاول عليها وفي اخرى بتزوجها
انه اذا طاف في العدة لا يصير احق بها الا ان راجعها قلو لم يراجعها حتى
وجد ان وقت الحد حكما الطلاق الصحيح وانما حسب الشهر
نصف مستند وتظهر فائدته في الصداق والحداد والنفقة وباقي
بعد العدة للاولى ولو اجتمع لكن لا لانا لا اضرار عليه ولان ذلك هو فائدة الطلاق
فان جاء المفقود في العدة فهو اسلك بها وان حكم بموتها عدة الوفاة وان

وهو المنزل الذي طلقت وهي فيه اذا كان مسكنا لها فان لم يكن مسكنا
الاول فان كان يجوز خلفها الطلاق وفوقه فلا وانما
يجوز الخروج مع الاختيار بلا عذر من منزل الحضرة والبدوية الى البدوية
الخروج لها ولو اضطرت اليه لها ان خرجت لبعد انقضاء الليل وعادت قبل
الفجر مع نادر يها بذلك والا خرجت بحسب الضرورة ولا عذر في تخريب
الخروج من انقاضه عليه وبعده على الاصح لان ذلك حق الله تعالى وقيل
قال تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن بخلاف زمننا الى ان قال
فان الخوف لها واستقرب في التحرير جوازه بأذنه وهو بعيد ولو لم يكن لها
الطلاق بعد سكن وجب العود اليه على الفور الا ان يكون بيتا وجب
قصيرا يجوز لها ابتداء ولو كانت في سفر مباح اوندب فهي وجوب
العود ان امكن ادراكها جزأ من العدة او مطلقا او تخير بين ذلك وبين
في السفر او جزء من اطلاق في اثنى عشر الخروج من بيتها يجب عليها تحصيل الكل
بدو من عدم صدق الثنى عشر هنا لانه غير مستوطن والمسافة في العود
انتفاء الفائدة حيث لا تدرك جزأ من العدة كذا ذكر ابن معك ان الخروج
وعدم الضرورة الى حد مر وكما يحرم عليها الخروج يحرم عليه الاخراج
الحق بهاتة الاتيا الا ان المسئلة هاهنا سبعة ترجع بها الحدود تا ذي
اهله بالفول والفصل فتخرج في الاول لاداء نسكه ثم ترد اليه عاجلا وفي
الثاني تخرج الى مكان الجزء بناء على انها لو تعذر عودها لم تزل بالاخراج
اجودها اجازة بقاء ها في الثاني فللاذن في الاخراج سبيا على الاكمل
الثالث تخرج بها المحصنة بعضها وديعتها خروجا ارفقا استمرت عليه

والا لم تخرج وهكذا واعلم ان تقييد الخامسة في العبادة بأول هو ها
الآية ومدلولها الضرع وما هو اعم منه وما الثاني فيقيد وما ثالث
والآية عرفا هرة فيه لكن شهد بها الاصحاب وزيد في المختلعة
ذكرا وبدوية وبحث الاذن في العدة الرجعية على الامة كالحرة
اذا ارسلها مولاها ليلا وهاذا لم يتحقق به عامل لكن كان يقال
ذلك في وجوب الاضافة عليها قبل الطلاق فلو سبقها الليلا او بعض
او بعض واحد منها فلا نفقة لها ولا سكنى لكن لا يجوز على اساكنها
نهارا للحدة وان نفقت عليه نفقة وانما يجب ايتاؤها ليلا ولو كان
الحكم قبل الطلاق ولا نفقة للبائن طلاقها الا ان تكون حاملا
فيجب النفقة والسكنى حتى تضع لقوله تعالى وان كن اولات حمل فانفقوا
عليهن حتى يضعن حملهن ولا شهر في كونها لنفقة بسبب الحمل لكن
حي لا نها تجب لان شهرها الاول للدوران وجودا وعدما كالاجرة
وجه الشافعي انها لو كانت للولد لسقطت عن الاب حياه كالاجرة
اجاب لانه قد ابوه فاتل لا يرث ولا يرث عن الحمل ولو وجبت على الجد
مع فقر الاب لكن الشافعي فيها ما حل فالمقدم مسلم واجب على الاب
فيها ونفقة قاتلة الغرلا بنه مواضع منها اذا تزوج الحواشي
مولاة او زنى الولد وجوزنا في العبد اذا تزوج امته وحرة وقيل
مولاة الانفراد برق الولد فان جعلناها للحمل فلا نفقة على الزوج اما
في الاول فلانه مملك لغيره وما في الثاني فلان العبد لا يجب عليه
نفقة اقاربه وان جعلناها للحامل وجب وهو على الاول ظاهر

يبطل الخلع لاعتماد الصحة والمناوضة هنا ليست حقيقة كالبيع فلا
يؤثر بطلان العوض المعين في بطلانه بل يصح بإضعاف المثل او القيمة
ويكمل مهر المثل استحقاقا لحاله الخلع لقدرته على بضع مضمون بعقد
ان لم تسمه بالطلاق ويطلقها بن حيث ان العوض لازم لما هيته وبطلانه
الا لازم ليستلزم بطلان الملزوم والتحم البطلان مطلقا ان لم تسمه
بالطلاق والا وقع بعضيا ويصح البذل من الامة باذن المولى فان
اذن في عين من اعيان ماله صحيحة فان زادت عنها شيئا بنى ماله
وقف على اجازته فان رد بطل فيه وفي صحة الخلع وبين بها مثله
او قيمة تتبع به بعد العتق او بطلاقه او جبان وكذا لو بذلت شيئا
من مال سيده لم يصح وله اجازته كالاذن المبتدأ وان اذن في بذلها
الذمة او من ماله من غير تعيين فان عين قدرا عين وكان الحكم
مع تخطيه ما سمي والا بعين قدرا اصرفها طلاقا لان الى بدل
مهر المثل كما صرفها الاذن في البيع لحق المثل نظرا الى سيدها
فان لم يكن حقيقة وهو المثل عوض البضع فيحل الاطلاق عليه ولانه
باذن طالبة البذل مطلقا صح الخلع وفي نيتها او وكيلها او تعيين
بعد العقد كالوعاملها بقراض وغيره ولا اشكال هنا وان تعلم
بالحال لان العوض صحيح تملكه بذلها وان امتنع بقضاء الاحضرها
مع علمه بالحكم لقدرته عليه وثبوت العوض في الجملة بخلاف بذل العوض
حيث لا يصح لتحلل الخلع عن العوض ولو بذلت مع الاطلاق اذن من
المال فالزايد كالمبتدأ بخلاف الاذن والمكاتبة المشروطة كالقن فيملك

البذل بما في يدها مع الاذن وبدونها مع علمه ان كان مطلقا وان
كان معينا ولم يجز المولى بطل ونفى صحة الخلع ولزم المثل او القيمة
تتبع به اوجبان اما المكاتبة المطلقة فلا عتراض عليها للولي مطلقا
هكذا اطلق الاصحاب تبعا للشيخ رحمه وفي الفرق نظر لما اتفقوا عليه
في باب الكتابة من ان المكاتب مطلقا ممنوع من التصرف لماله الا في الاكتساب
وتوسع فيه من غير فرق بينهما فالبذة ان كانت غير اكتساب كما هو
الظاهر العايد اليها البضع وهو غير ماله كما صح به وان اعتبرت
ما فضل وما نكاله من وجه وجب الحكم بالصحة فيهما والاصحاب
لم ينقلوا في ذلك خلافا نعم ذكر الشيخ رحمه في المبسوط حكم المسئلة
اقوالا الصحة مطلقا والمنع مطلقا واختار التفصيل وجعل الموافق
لاصول المذهب تبعا للجماعة وانا اظهر ان الاقوال التي نقلها العامة كما
عادته فان لم تكن المسئلة اجماعية فالمنع عدم الصحة فيهما الا بان
المولى ولا يقع الخلع الا مع كراهته فلو طلقها او الطلاق السنية
ولم تكن بطلت البذل وقع الطلاق رجعيا من حيث البذل وقد
يكون ايقاعه من جهة اخرى كونها غير مدخول بها او كون الطلقة
ثالثة ولو اكرهها على الصداقة فصل حرما للاول بعيد تحق وله طلبها
بالبذل لبطلان تصرفها لكونها الا اذا استثنى وطلاقها رجعيا من
هذه الجهة لبطلان العدة فلا بائنة كونها من جهة اخرى
ان اتصفت نعم لو اتت بفاحشة مبينة وهي ان تأتي قبل ما يوجب
الحد مطلقا وقبل كل معصية جاز عضلها وهو منعها ليبرح حتى تفتدي

او جبهما من جبران بفارقها لقضائه نفسها لقوله تعالى ولا تضاروهن
لئلا هو ابعض ما يجبرهما اليه مهرا لان يأتين بفاحشة مبينة والاستثنا
من النهي بالجواز ولانها اذا زنت لم يأمن ان تحبلى به ولقول ابن عمر في عبيد
وإمائه فلا تقيم حدودنا الله تعالى في حقه فحد بنفسه قوله تعالى فان
خفتم الا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به قيل لا يصح
ولا يتسبع المذهل مع الفصل الا بنية معنى الاكراه وقوله الحاكم
فان ظن الحكم عجز شيء منها فكلوه هينا مريئا والشرط عدم
علم شرطه وقيل انا لا يأتي الاول منسوخ بآية الحدود لم يثبتا ذلا
منافاة بينهما والاصل عدم النسخ ودخل الاول على الثاني تقييد جواز الفصل
بذلك ما يصل اليها من مهر وغيره فلا يجوز له زيادة عليه الا بتقييد
الا بيضاء اختار المعم الاول لحديث ابن الصباح الحكم واستناده الى
قول النبي صلى الله عليه وسلم لجميلة بنت عبد الله ابن ابي ذكرت عند ثابت بن
قيس وقيل لها أتردين عليه حديقته قالت وازيد لا يحل له ان يأخذ منك
وجزم الشافعي بخلاف الاستثناء الشامل للزيادة فكالاجنبي قال
هذا خطأ وهو غير بعيد وفي نظر لان المستثنى منه اذا ضاق بعض
اعطاها فالمستثنى هو الذي بعض فيبقى المساوي والزيادة على
المنع فان خرج المساوي بدليل آخر بقي الزيادة واطلاق الخلع عليه على
نظر لانها ليست كابتدا والكراهة مع محصنة نهايتها الظاهر ورد
في باب الخلع لا يدل على كونها سيرة واتم الخلع فلا رجعة لان رجوعها
رجوعها في البذل فلا يجوز الرجعة في البذل ما دامت في العدة

ان كانت ذات عدة ظاهر حيضة منها او لم يكن لها عدة كغير المدخول بها او
الصغيرة واليائسة فلا رجعة لها مطلقا فاذا ارجعتي حيضة يجوز لها
الرجوع صار الطلاق رجعيا بين به على احكامه من النفقة وكمال
والارابة ورجع هو ان شاء ما دامت العدة باقية ولم يمض من رجعتها
كما لو تزوج بامتها او ربيبة قبل رجوعها ان رجوعة ناه ثم لو طلقها
باينا في العدة عاد له الرجوع حتى لو راجعها لزوال البائن ولو كان الطلاق
باينا مع رجوعه لعدة كما لطلقة الثالثة فتقي جواز رجوعها في العدة
وجهان من الطلاق لان فيه المتاول لدوعان جواز رجوعها فالبينونة
مشروط بامكان رجوعه في النكاح بالطلاق الحاصل لا بسبب طارئ
يكذبه والكثرة رجعيا ولا ان مرجوعها بصير طلاقا رجعيا بعد ان
يكن ان يكون رجعيا ولا يحتمل ان يعتد بين مصادرة على المطلوب
المنع والوجه كما بيان فيما لو رجعت ولم يعلم حتى خرجت العدة
يكذا الرجوع لو علم من طلاق لان ذلك انما هو الرجوع ولو غير الاصل
والاقوى الجواز هنا لانه طلاق ولان جواز رجوعه مشروط بتقييد
فلا يكون بتراخيه ولا ادا ولا اصل يحصل بحصوله وجب عدم
ذلك بمعنى ان رجوعها الى الزوجة في الاوقات التي لو خرجت
ولو تنازعا في القدر وان قدر العدة فحلفت لاصالة عدم زيادتها
فما تصرف به منها وكذا يقدم قولها مع يمين لو تنازعا في الحيض مع
اقامتها على القدر بينة على انها ما تكذبها ان ادعى انها بانت بثلاثة
اقراء فانها شهادة على نفي لا على عدم استحقاق ما يدعيه ولانه مدع

عبارة يتم وقوعها منه وتسمية الشيخ لانه لا يقر الشرع والظهار حرام
ولانه لا يصح منه الكفارة لاشتراط نية القربة فيها فيقع منه لغيه وفي
من لوازمه وقوعه ويضعف بانه من قبيل الاسباب وهي لا يتوقف
اعتقاد بها ان تمكن من التكفير تحقق بتعذيها الاسلام لانه وقد علم
ولو لم يتعبد على العبادات لاتسع تكليفه بها عندنا واما تقع منه
باطلة لفقد شرط مقدور والاقرب بحثه قياسا لليمين ولو مدبرة
او ام ولد او مخطاة محرمة والذين يظاهرون منكم من نسائهم كرر خطاب
في قوله تعالى وانهات نسائكم فرستاد الموطوءة بالملك والصحيح
بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال وسالته عن الظهار على الحرة
والامة فقال نعم وهي تشمل الموطوءة بالملك والزوجة ويجب
جماعا في عدم وقوعه على ما لا يضع عليه الطلاق لان المعنى من انشا
الزوجية وتحريم الاستمتاع فيها والروايتين جميعا بن حمران عن احدهما
ثم فحص بظاهر من اسنده قال اتيتها ولم يعن عليه شيء ولان الظهار كان
الجاهلية طلاقا وهو لا يقع بها والاصل وضعف سنده لحمل على الزوجة
وقد سلف والتسليم لا يحتمل وقد حقق في الاصول ان رواية
ضعيفة السند وصل الجاهلية لا يحتج فيه وقد نقل انهم كانوا يظاهرون
من الامة ايضا والاصل قد انعقد الدليل وهل يشترط كونها مدخولا
بها قيل لا للاصل والصوم والاولى صحيحا اشتراط المروي فروى محمد
بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال لا يكون ظهار الا على
حتى يدخل بها وفي صحيحة الفضيل بن يسار ان الصادق عليه السلام قال لا يكون

ظهار الا على طهر من غير جماع يدخل بها وهذا صحيح وهو مخصص للعموم بنا
على ان الجزء الواحد حجة وصحيحة عمر بن يزيد الكناسي وليكن الدبر صدق
به كالقبل وبغير الظهار بالرتقاء والقرناء والمريضة التي لا توطا
كذا ذكره الشيخ والجماعة وهو يتم على عدم اشتراط الدخول بما عليه
فلا اطلاق النص باشتراطه من غير فرق بين من يمكن ذلك فيها
بالنظر اليه واليها وغيره ويمكن ان من اشتراط الدخول كالمعه
من توقفه كما لعامة والحق ويمكن ان يكون قولا المعم هنا بين هذا
القبيل وكيف كان بنا الحكم على اشتراط الدخول غير واضح و
القول بانه انما يشرط حيث يمكن حكم ومنشاه حكم بوقوعه من
المحتمل والمجوب حيث يمتنع الوطي بنهما وجب الكفارة بالعود وهي
انما العتق الواسطة بين مذكر ومؤنثها احدهما مستقر الاعز فاعدة
مطردة اي الحدوث العود ارادة الوطي لا يجب وجوبا مستقرا
بارادته بل بمعنى تحريم وطيها حتى يكفر فلو عزم ولم يفعل ولم
تم جاز الخلف فلا تطلقها سقطت عنه الكفارة ويرجع في تحرم
استمتاعها بمجموع الآية لا الاية وهو قوله ثم يعودون لما
قالوا فحرير رقبة قبل عليه وفي الاية الاولى نظر واما ظاهرها
وجوبها بالعود قبل ان تبيانا لا حللها واما تحريم الوطي عليه
به لا عليها الا ان يكون معاونة الزوج على الاثم فيحرم لذلك لا لانها
فلو قبلها على وجه لا يحرم عليه اما استدخلته وهو
نائم لم يحرم عليها البتة لحل قبله بالاصل بقاءه وبعضهم من قوله

على وطئها لا بعد الايلاء بل يمينا مطلقا فيتبع الاطلاق الدين والدنيا
فان نسيا او ابا عقد يمينا يلزمه حكمه وكذا لو حلف على ترك وطئها
مدة كأن يحلف اربعة اشهر وزاد في التعريف قيدا لم يدخل بها لما هو
المشهور بين الاصحاب من اشتراطه بترك غير افضل خلافا لمن عبر
بالعزم في بعض تحقيقا لعدم وقوعه على خلاف فيه والاجماء الصحيح
باشتراطه فيه وفي الظهار وقد تقدم بعضا وقيدا لقيدا او مطلقا
احترازا عما لو حلف على ترك وطئها دبرا فانه لا يعقد ايلاء كما لا يحصل
الحنث بجماع احد الكل موضع لا يعقد ايلاء مع اجتماع شرائط اليمين بكل
يمينا والفرق بين اليمين والايلاء مع اشتراكهما في اصل الحلف واكثر
الخاصة جواز مخالفة اليمين في الايلاء بل وجوبها على وجه مع الكفارة
دون اليمين المطلقة وعدم اشتراط انعقاده مع سلامة المساح قد
دينا او قساوة طرفيه بخلاف اليمين واشتراطهم الاضرار بها لان الزوج
كما علم من تعريفه فلو حلف على ترك وطئها لمصلحتها كاصلاح لبنها او
كونها مريضة كان يمينا لا ايلاء واشترط بعدوام عقد الزوجية دون
مطلق اليمين واخلا اليمين على ترك وطئها بالوطء دبرا مع الكفارة عقد
الايلاء الى غير ذلك من الاحكام المختصة بالايلاء المذكورة في ابوابه ولا
يعقد لا يلاء كل يمين لا اشتراك تعالى المحلى به او الظهار بكل
تحقيقة اليمين لا بعزم الاحماء وان كانت معظمة لانه حلف بما هو
قال تم كان حالفا فلو حلف انه او عليه مشيا او لاكلمن حيث يرى عزمه
متلفظا به ولا يحنث بالعزم بل ينعقد بالعزم به وبغيره الصدق عرفا

باء لسان اللغو ولا يلزمه المحلوف عليه وهو الجاري على القبل تزا اللفظ الكثير
الدال عليه كما مثال الفرج او تغييب الحشفة فيه او القطعة
المحشفة بذلك لغة وعرفا وهي مشهورة وفي للقطع بالجماع والوطي وان
الايلاء صح والا فلا لاحتمالها ارادة غيره فانهما وضعا لغة لغيره وانما
كني بهما عنه عدولا عما يستهجن لسماعه بعض لوانه ثم اشتهر فيه عرفا فتم
به مع قصد وتحقيق ان القصد معتبر في جميع الالفاظ وان كان
فلا وجه لتخصيص للقطعين به واشتراكهما او اظلا فيهما لغة على غيره لا
يتم مع اطباق العرف على انصرافهما اليه وقد روى ابو بصير في الصحيح
الصادق قال سألته عن الايلاء ما هو قال هو ان يقول لا
لعمر الله لا اجامعك كذا وكذا الحديث ولم يقيده بالقصد فاعتبر
بطلق بل اجاب في جواب ما هو المحمول على نفس الماضي فيكون
حقيقة الايلاء وقد دخل فيه لا لعمر الله الصريح عرفا ولو قال
يا فلانة حرم ما احل الله عليه حرام فهو يفيد منه الزلا مع مثل
المباضعة فالملامسة والمباشرة التي يعبر بها عن كثير فان قصد
لاشتهارها لغيره كما خلا فالحاقه حيث حكموا بوقوعه بها ثم لو حنث
العرف ابصر فيها او بعضها اليد وقع به ويمكن ان يكون قال قصده
بالارادة اتباعا على ظاهر اجمع وحاصر توقيعا للصفة بها بل رجع
اليه في قصده فان اقر قبل منه حكم عليه به وان ادعى عدم قبل
بخلاف ما لو حمم سنة لصيغة الصريحة فانه لا يقبل منه دعوى عدم القصد
عملا بالظاهر من حال الناقل المختار وانما بينه وبين الله تعالى فيبر

الطلاق وحينئذ يشاء على عود النكاح الاول وانها في حكم الزوجة ومن
سقوط الحكم عند الطلاق فيقرر الحكم جديدا استحقها بالملك فيه
وبهذا اجزم ثم اظهر ان طلق قبل ان يدخل بها ضربت له مدة المولى
وهكذا ولكن يزيل حكم الايلاء شراء الامة فحسبها وتزوجها بعد
البطلان الصفة الاولى بشرائها وتزوجها بعد العتق حكم جديد كمن تزوجها
بعد الطلاق البائن بل البعد لا فرق بين تزوجها بعد العتق وتزوجها
به جاهلا به لجهلا الحاد العلم وهل يرد ولا يجوز شراؤها من غير عتق
ذلك البطلان البعد بالشراء ما سبأ حتاج الملك وهو حكم جديد غير
الاول لكل الاصحاب فرضوا المسألة كما ذكروا لكن المزني ان كان
المولى عبدا فاشترته الزوجة وقد حلها المرة على عفقه وتزوجها ثانيا و
الظاهر بطلان الايلاء هنا ايضا بالشراء وان لم يقبل حلها على الاصح
كما بطل الطلاق البائن وان لم تتزوجها وتظهر الفائدة فيما لو وطئها
بعد ذلك بشبهة او زنا فانه لا كفارة ان يطلناه بحجة الملك والطلاق
ولا تتكرر الكفارة بتكرر اليمين سواء قصد التأكيد وهو نفوذ الحكم
السابق او التأسيس وهو احداث حكم اخر او اطلق الاسم تنزيلا على
اي زمان الايلاء وهو الوقت المحلوف على تركه الوطء فيه لان زمان الصفة
ان يقول والله لا وطئتك سنة اشهر فاذا انقضت فوالله لا وطئتك
سنة فيمتد الايلاء ان طلقنا او من عمر سلطانا على الصفة وحتى قلنا الترك
لكل منهما قولنا طلاق الاول صحيح انقضت عدتها نكاحا وحل الاخير وعلى
ما اختاره القاضي ساقطا من اشتراط عجزه عن الشراء والصفة بطلان النكاح

ولا تحقق مدة الكفارة بعدة ولا يقع الاستثناء وقصد به الظهار وحلف
اقرع النكاح ولا تتكرر الكفارة بتكرر اليمين سواء في الظهار ام لا بين
وسواء قصد التأسيس ام لم يقصد ثم ان لم يقصد شيئا فالتأكيد الصحيح محمد بن سلمة
عن الصادق قال سألته عن رجل ظاهر من امرأته عشر مرات او اكثر قال
عليه كفارة واحدة وغيرها من الاخبار وقال ابن الجنيد لا تتكرر الا
مع تغاير المستباح بها او تخلل التكفير استنادا الى جزاء الآية غير على
مطلوبه واذا وطئ المولى ساهيا او مجنونا او مشبها لم يلزمه كفارة لعدم
الحنث ح وبطل حكم الايلاء عند الشيخ لتحقق الاصابة وبقاء الفئة بعض
اليمين كما يبطل لو وطئ متعمدا لذلك وان وجبت الكفارة وتتعين على
هذا القول جاهزة وعلى سبب الطول اليسير يتعين صومه وجعل صاحب
البقاء واقعدا الوصل بالاصابة وكون الايلاء سببا وهو ضعيف
الدوام والتبيان والجمل لم يرد خلافا عن مقتضاها لان العزم على
التحنيث اليمين كما يكون عند ذكرها وذكر الحلوف عليه حتى يكون تركه
لاجل اليمين مع انه في قواعد المستفرب ابطال اليمين مطلقا بالعزم
مقتضاها ظاهرا نادرا جدا واكراها مع عدم الحنث بحجة بان الحجة قد
حصلت وهي لا تتكرر وحكم الاصحاب ببطلان الايلاء بالوطء ساهيا
مع انها يمين فيها الحكم المذكور عنا الى الاصحاب لا الى الشيخ وحده
الموقف وجد ولو نام في الفيء الباقي حكم الايلاء بخلاف الامام والحاكم
المراضع اليسير بين الحكم بتهمة بما يحكم على المولى المسلم وبين رده الى اهل
ملتهم جمع الضمير لاسم الشئ نحو أنا وبناء على وقوع الجمع عليه حقيقة

يمتنع ان يزيل الكفر حكم الشارع ولا دليل على عدم استمرار الاسلام
وقد ان حكم الشارع بالالحاق مبني على اصالة عدم المنافي وعلى انتفاء
وقد ظهر خلافه فيرد ولم يكن الشخ حال الولادة اسلم لعدم قدرته عليه
لمرض او حبس او استغال بحفظ ماله من حريق او غرق ولم يمكنه
الاشهاد ويحتمل ذلك ولعدم علمه بان له الفي فلعله مات بعد بالاسلام او
بعده عن الاحكام فلا اشكال ينشأ من ورود عند زوال المانع وتوارث عدم
العلم قبل مع امكانه في حقه والمانع يجوز له غيبة اللعان على اي وجه كان
ما لم يستلزم الاعزاز منه صريحا او نحوه فالاول ظاهر والثاني ان
يجيب المبشر بما يدل على الرضا به والاعراف مثل ان يقول له بارك الله لك
وهذا الولد يهنئ او يقول انشاء الله مجاز او قوله شه الحمد او الجواب بارك
فيك وشهر كاحسن الله اليك ودرج فلان اقتسلم فانه لا يقتضي الاقرار
لاحتمال التعزيز احتمالا ظاهرا او توقف فيها بالزنا ونفي الولد والقائم بينة
بزنا ما سقط الحد عنه لاجل القذف بالبينة ولم ينتف عنه الولد الا
باللعان لانه لاحق بالفراش وان زنت امه كما مر ولو لم يجيء كان له
اللعان للامر بنفيه وهل يكفي لعان واحد ام يعيده وجهان من انه
كالشهادة او لتعين وجهها كما يعاد نظما سبق عظمها من الدعوى ومن
شدة السبب الموجب لغلوه المستدعي لاجود التمثيل ولا يدين كون
الملاعن كاملا بالبلوغ والعقل بل لا تشترط العدالة ولا الحرية ولا
انتفاء الحد عن قذف ولا الاسلام بل لو عن ولو كان كافرا او محدودا
او فاسقا لعموم الاية ورد الروايات عليه وقيل لا يلاعن الكافر ولا

الولد بالحمل ثم شهادة ان كان يظهر من قوله ت فتنتهي اصوبه وبها الب
من اهلها وهو ممنوع لجواز كونه اتيانا بالاقتضاء الى ذكر الله تعالى بالعين
فيلزم الدور والفاسق والحر والعبد والمسلم والكافر والذكر والانثى ولو
وذكر وهنا قول بوجوبه من الشيخ اجماعا وهو لعان لا يعزر بالاشارة
المفهمة الا ان يكون سمعه فلعان كما سبق ويشترط اقامة الشهادة والاتيان بالالفاظ
وغيرها من الاحكام مر بعضها الاتية وقيل المشروط بالالفاظ
الخاصة دون الاقرار والشهادة فانها بغير لعان تاتي بغيرها اتفقت ولا اصل
عليه نعم الاتية تقتضيه وهو مشكل فيها واجب ان الالفاظ الخاصة انما
تعتبر مع الامكان واشارته فانه فيها كما قلنا في الطلاق وغيره من الاحكام
المعتبرة بالفاظ خاصة نعم استيفاده بهيئة كرموجبه لكنه غير مانع لان الحكم
مبني عليه ويجب على ذي الفراش مطلقا نفي الولد المولود على فراشه الا مع
احتمال شروط الالحاق فيلاعن وجوبا لامر لا ينفي بدونه ويحرم عليه
بدونه اي بدون علمه باختلال شروط الالحاق ظاهرا بغلبة اسفاره عنها
امة او حرة او حائلا صغيرة او ايسة لان ذلك لا يدخل شروط الالحاق والحاق
على كل شخ فيدرء الحكم مبني على الظاهر والجمع الولد بالفراش دون غيره وقيل
يجوز نفي الحامل بعد ان يلد من تهمة الزنا حين تضع مطلقا وفي جواز النفي
نظر لانتفاء الفائدة مع التمكن بالعدول الى الطلاق ويصح
الملاعنة الكامل والسكران من النوم والحر من القن ولو في الصغيرة فلا ما
بل يجوز ان كانت في محل الولد لكن لا تمام ولا عبرة خاصة للمسيء الشقي
ولو بعد الجنون فيه نظر اضافة الى حالة الجنون عزا وحالة الصحة

ان امر صرف الحاكم ذلك الفعل والا باشرها بنفسه ولا يكفي اقل من عدد ليز
حيث يفتقر الى التربص ولا يجب الجمع الا في يد ويجب ابتداءه من الرجل
بالشهادة ثم اللعن كما ذكرونه والمراد بالشهادة ما يعم اللعن كما يجب ترتيب
المذكور وجب الموالات بين كلما انها فلو تراخى بما يعد فاصلا او تكلم خلاله
بطل ويستحب ان يجلس الحاكم مستدبر القبلة ليكون وجهها اليهما وان
يقف الرجل عن يمينه والمرأة عن يمين الرجل وان يحضر من الناس من يسمع
اللعان ولو اربع عدد شهود الزنا وان يعظ الحاكم قبل كلام اللعن ويخوفه
الله تعالى ويقول له ان لعنة الله اشد من عذابه الدنيا ويتلو عليه ان
الذين يشترون بعهد الله وايمانهم ثمنا قليلا الآية وان يقف لسنة في
اللعنة ان كان كاذبا ونحو ذلك ويعظها قبل كلام الغضب نحو ذلك وان
يلقنه القول وهو تكرار الشهادات اربع مرات وهو واجب لكن لا يطلق لا
نظر الى ان التلقين مجزوم لانه في الاثناء من حيث هو مجزوم وباقترانه
صرح في المحرر وانما حمل على زيادة لفظ في الشهادة او العقب على نحو
ما يذكر في اليمين المطلقة كاشهد بالله الطالب لغاية الجلال ونحو ذلك
فانه وان كان ممكنا لو نص عليه لانه يمكن اخلاله بالموالاة الحسية
في اللفظ المنصوص مع عدم الاذن في تحلل المذكور الخمس من المكان
بان يلاعن بينهما في موضع شريف كبين الركن الذي فيه الحجر الاسود والمقام
عند الرحيم وهو المسمى بالحطيم بمكة وفي الروضة روى ما بين المنبر
الشريف والمنبر المدينة وفي الفتوحة في المسجد الاقصى وهو يحمل المقدس
اطلق عليه الاقصى بالاضافة الى المسجد الحرام وفي المساجد الاصاغر

اذا كره عند المنبر او المشاهد المشرفة لانه صلى الله عليه وسلم اذا لاعن اتى
كانت الحامل طايفا فيباب المسجد فيخرج الحاكم اليها او يبعث اليها ان كانت
قريبة او كنيسة او نحو بيت بعيث لا يسمع لو تكلمت اذ الحرمة لها ولا شك
غير مرعى واذا لاعن الرجل سقط عنه الحد ووجب على المرأة لان لعانه حجة
كالبينة فاذا اقرت بالزنا او لم تقر ولكن كذبت عن اللعان وجب عليها الحد
وان لاعنت سقط عنها وتنتفي ولدها نهما ما احكام ولد بعد اللعان كما
لعان بشروط الحدين عنهما وذوالا قراء وهذا ابيان في كلام اللعان وفي
قوله عن الرجل لا عن المرأة فان كان اللعان لنفي ولد التحريم الموجود وهو نا
مطلقا كالاولين ولا ينتفي عنه الحق الا بحكم لعانه وكذا المرأة ولا
الاحكام اجمع لا يجتمع لعانهما وعلى هذا لو اكذب نفسه في اثناء اللعا
وجب عليه حد القذف ولم يثبت حتى ترا الاحكام ولو اكذب نفسه بعد
لعانه وقبل لعانها فقي وجب الحد عليه قولان سنناوهما من سقوط الحد
بلعانه ولم يجد منه قذف جلده فلو وجد لو جوبه ومن انه قد اكذب نفسه
السابق بالطعن لكراهة اياه فيه والسقوط ايما يكون مع علم صدقه
او شبهاه وجاهد اظهر انه يكذبه بغيهما فيكون لعانه قد فات فيكلف
سقطا وكذا القولان لو اكذب نفسه بعد لعانها نهما بعين ما ذكر من احتما
والاقوى يجب عليها الحد المذكور ولو راجعها لم يجز بالفصل عن الحاكم على السلم
انه سأله عن رجل لاعن امرأته وانتفى من ولدها ثم اكذب نفسه هل عليه
ولدها قال نعم اكذب نفسه جلد الحد ورد عليه ابنه ولا يرجع اليه امرأته
ابدا لكن لو كان رجعها بعد لعانها لا يعود الفراش للرواية والحكم بالتحريم

لا يرجع عبد الرزاق

شرعا واقرانه لا يسقط الا ان اقر انه ولد زنا او ان ولده لا ذكر وان ورثه الولد لان
اقراره في حق نفسه بارث ولده وهو حق ولادته قد اثبت شرعا بخلاف اقراره على
نفسه ولا يثبت به على غيره وكذا لا يرث ولد اقر ابوه بالاب ولا يرثه الاب
مع تصديقهم على نسبه في قول لان الاقرار لا يتعدى المقر وهو اكذب نفسه
فيها بعد لعنها فكذلك لا يتعدى الفراش ولا يرث المحرم ولا احد عليها بخلاف
اكذابها نفسها لانه اقرار بالزنا وهو لا يثبت الا بما كما ستاتي انشاء الله تعالى
فان اقرت اربعا حدت على خلاف ذلك سلمناه ما ذكرناه من ان الاقرار انما
ادبعا من الكامل الحر المحارب حيث حد وبين سقوط بلعانها لعدم ورود
عليها العذاب ان تشهد اربع شهادات باطلة لانه فلا يعود ولو قذفها الزوج
برجل معين وجب عليه حدان احدهما لها والاخر للرجل لانه قذف لاثنين
اسقط احدهما اللعان دون حد الرجل ولو اتم بينة بزناه سقط الحدان
كما يسقط كما يجئ في باقامة البينة فيما تقدم وعكسه ايسقط الحد
لو عفا سقط ويصدق على الفصل لكن ان كانت هي المصدقة وهنا لا يسقط
لم ينتف بتصديقها لانه اقرار في حق غيره وهو انه ان يلاعن لنفيه فيلزم من
عدم ثبوته لنفي الولد وكونه غير مقصود هنا اذ لا يمكن الزوجة ان تشهد
انه ابن الكاذبين بعد تصديقها اياه نعم لو صادقته على اصل الزنا دون كون
الولد منه فتوجه اللعان منها لامكان نسبها اليه في نفسه وان نفى شرعا
ولو قذفها فلاعنت قبل اللعان سقط اللعان لتعذره بحوز تهما البتة
الزوجية وعلى الحد الوارث بسبب القذف لعدم تقدم سقوطه ولو ان كان
استوفاه وان لم يكن يحضور الوارث لانه اتى شهادتان واليان وكلاهما لا تقبل

على حيوة المشهود عليه والمحلوف لاجله وتعذر الاول وقد تقدم ان لها اسقاط
حد القذف ويوجب الحد عليها اعادتها بوجه لاحكامها لا دبعة فانا انتفى الثاني
بموتها بقي الاول خاصة فيسقط الحد ولا ينتفي الارث بلعانها بعد الموت كالا
ينتفي الزوجية بالملاعنة قبله لان الاولى رواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال ان قام
رجل من اهلها فلاعنته فلا ميراث لهم وان تركه احد منهم فله الميراث منه
وروى عمرو بن خالد عن زيد عن ابائه عليهم السلام وبمضمونها عمل الجماعة وقد ارسل
مع ارسال الاول وضعف سند الثانية بخالفهما فلا اصل من جريان
اللعان شرع بين الزوجين فلا يتعدى وان لها الارث متعذر لانه ارث
مجرد حضوره فليس للعان حتى ان ادبعا اجاع الصنع المعهود من الزوج
ضعيف لانه قد انقطع من الارث على نفي فصل غيره غالبا واجاعه على نفي
العلم تنبيه المحصورة المنفي الارث عامة الارث هذا استقرا لموت فلا وجه
لاسقاط اللعان الحد لو كان الزوج احد الاربعة الشهود وانما
فالاقرب سقوطها لان شهادة الزوج مقبولة على زوجته ان لم تحمل الشرائط
المعتبرة فالشهادة بجامع ما اذا سبق الزوج بالقذف فان شهادته
ترد لذلك وهو من جملة اخلال الشرائط واحتمل غيره من الشرائط كما هنا
كلا يمنع الشهادة اذا تم الشهادة عضافي المجلس او عداوة احدهم
او قسامة او غيرها لان يناسب لاحد لعدم اجتماع شرائط ثبوت الزنا ولا
الزوج لاسقاطها الحد عنها لانه قذف فالا يعتبر في حد وجبا في الشهود لفقد
واعلم ان الاجناد وكلامهم لا يطابق الخلاف في هذه المسئلة فراجع ثم
ان عدم القذف عنها بجاز شهادة الاربعة الذين احدهم الزوج ولا

من ملك المسلم فهو وقف حتى يزول الرق وأشار لعدم تبيّن القربة لأنها غير لازمة
ظاهر الجزاء لما تقدم أن المراد منها الإرادة وجزاؤه تعالى سواء حصل القربان
لم يحصل وهذا العبد ركن من جزاء شهر رمضان لو كان الكفر بمجرد
الإطعام مطلقاً فوجب عليه المنع وكونه عبادة مطلقاً ممنوع بل هو عبادة
خاصة تغلب فيها أن المالك فلا يمنع من الكافر مطلقاً وقيل لا يقبض
الكافر نظراً إلى أنه عبادة تتوقف على القربة وأن المعتبر من القربة
أن يطالب الثواب لا مطلق طلبها كما يأتي عليه حكم بطلان صلاته وصوم
ليتعذر القربة منه قال المقدسي المعتمد هو هذا المعنى لما تقدم
المشوب بها ملزم والولاء ولا يثبت ولاء الكافر على المسلم لأنه سبب ينبني
عنه وانتفاء اللازم يستلزم انتفاء الملزوم وفي الأول مأثم منه لأن
أن الكبير نافع من الأب كالفصل كما مر لتمام في الباب والحق أن القاعدة على
بطلان عبادته من الصلاة ونحوها وانعقادها خلافاً لهم فيه فقد روى
عند بن عبيرة القربة ويدل على أن هذا النوع من المقربات للمال حكماً
ناقصاً من حيث المالية وكونها المقربة منها تقع للغير فقط
المالية فيها أغلب من جانب العبادة فقربة وقع لها لا عن غيرها
من العبادات والقول بصحته نفسه مع تحقق قصد المقربة وإن لم
يحصل الانتهاء وكونه أحق منه على مباشرة الكافر ولا قرب محذوراً
الكافر بهذا العتق أن يكون العبد المعتق كافراً لكن المنذور لا يجزئ
عتق مملوك بعينه وهو كافر أما المنع من عتقه مطلقاً فلا يجب وعصم
أنفاقوا لله في سبيل الله وقد نهى الله عن خبيثه ولا تيمموا الخبيث منه

تعتقون بلا شرط القربة فيه كافرة ولا قربة في الكافر ولو أتى سيف بن
عمر عن الصادق حتى قال سألته يجوز للمسلم أن يعتق مملوكاً مشركاً فقال لا
وأما جوازه بالنذر فلعلهم يرون أنه روى أن علياً أعتق عبداً
ضرابياً فأسلم حين أعتقه فجعله على النذر والأول على عدمه ونهيهما معاً
نظراً لظاهر الآية وقول المفسرين أن الخبيث هو الرديء من المال يبقى الضمير
وردّ بأن الآية نزلت في الكافر جزماً لأن العبد المسلم والأفاق المالية لا
لمعتقده الخبيث ومع ذلك فالنهي مخصوص بالصدقة الواجبة لعدم تحريم
الصدقة المندوبة بما قال وردّ أيضاً بحتى يشق ثم إجماعاً والقربة يكفي تحققها
وفي قول الولي الكافر لله تعالى أعتق عبدك عني بعد موته فإنه يقصد
وجه الله ثم كافر وإن لم يحصل الثواب فقد أتى بالمأمور به فإن القربة لا تتوقف
إليه وذلك دقيق من الرق وترغيبه في الإسلام كما روي عن فعل على
وحديث ضعيف مع ضعف سنده احتمل الذمي والمعاهد الحمل عما
لا دليل عليه اللفظ أصلاً فالقول بالعتق بطلاناً يحتمل القربة تحكم وهو
مختار المفلح الشرح ولا يخفى المنع على إجازة المالك لو وقع من غيره
بل يطل عتق الفضولي من أنه إجماعاً وقولهم لا عتق إلا في ملك
وقوعه من غيره بالمباشرة خروج من النابع والمتبوع أما متفرعاً
نظراً إلى مطلق الإضافة ولو على جزء المالك المعتق إلا أن
جملة مذهبنا كله على خلافه أن ملكه صحيح حصول الشرط
وبقيته إلى صيغة العتق وأن نزل على أنه تحرّر ملكه على الأقوى
وبما قبل الاكتفاء فيها بالصيغة لأن الكفاء بالملك المقتضي كذلك القرّ

بدون اذنه لو له المطلق بدون اذن الغرماء ومن المريض فيما زاد
عن الثلث بدون اجازة الوارث وان كان العوض نقدا فيصح لانهما املك
المولى تخليته معاوضة حقيقة بل في معنى التبرع ترجيحا لمسامحة المولى
على المالية ويستفاد من تخصيص الشرط بالمولى جواز كتابة المولى غيره
الا ان المتبع من التصرف فيما تبع من المعاملة المالية ومن قبض المال
لو ملكه بعد تحقق الكتابة ولا بد في الكتابة من العقد المشتمل على الايجاب
من كاتبتك على ان تؤدي الي كذا في نجمين وقتهما كذا ان تحل الاجل او
اذا حل كذا ان رددت فانا اديت فانت حر وقبل لا يفتقر الى اضافة
قوله فانا اديتا اليه بل يكفي قصده لان التحرير غاية الكتابة فهي والادا
عليهم فلا يجب ذكره كما لا يجب ذكر غاية البيع وغيره حضر ما رضيا
بيعا الصيد من نفسه ويضعف بان القصد اليه اذا كان مستلزما لزم اعتبار
اللفظ الدال عليه لان رضاهما لا يدل الا على اعتبار الايجاب به
القبول اللفظيين منه فكل عقد لا يكفي قصد مدلوله نعم لو قيل بعدم
اعتبار قصده ايضا كما في غيره من غايات العقود لم يتجه لكن لا يظهر به
قائل والقبول مثل قبلت ورضيته وقد تقدم هذه المعاملة على الايجاب
والقبول يجيء اعلم المعقود ذكرها في نيف واربعين بابا لانها غايات التي يكفي فيها
الصيغة من واحد بالعربية الفتوى وفصولها وعنصرها وباب
العقود كانا جوده فان قال المولى بنجمين الا ايجاب مضافا الى يدان فان
عجزت فانت رد بضم الراء وتشديد الدال مصدر بمعنى المفعول اي مردود
في الرق فمتى شرط ذلك لا يعتق ذلك بل اقتصر على الايجاب السابق

مطلقا ومن العقد بفتح وجهه الصحيح ويشترك القسمان في جميع الشرائط
واكثر الاحكام وغيرها فان الكتابة في المطلقة يعتق منه بقدر ما
يؤدي من مال الكتابة والمشروط لا يعتق منه شيء حتى يؤدي الجميع والاصل
على لزوم الطائفة ونعني بالشرط خلاف وفي او لا فرب شرط الاجل
في الكتابة مطلقا بناء على ان العبد لا يملك شيئا فتجري حالة العقد
عن العوض حاصل وقت الحلول منه فيه مجهول فلا بد من اجله بوقت
يكفي فيه حصوله عادة وفيه نظر لان الملك غالبا ولو بالاقل
كثيرا من الاجل شيئا ما لاجراء حصة او نحو حصول شخص وغيره
يدفع المال عنه بوجه في الجملة ويندفع ذلك كله بان الغرض حالة العقد
حاصل وهو المانع نعم لو كان بعضه حرا وبين مال فكتابته على قدره
فاذا ودى حالا فالمتجه التعجيز لانه كالسابق ولو كان رقا فقا على صدقات
ينبغي ان يكفي بحصول العوض منه في الحال على التعليل بجواز الوقوف
الحلول بيع وبالجواز حالة العقد يتسع وقيل لا يشترط الاجل مطلقا
للاصل والاطلاق الامر بها حيث وسما على الرق يكفي فاسما ويتبع عجزا
العقد على العوض حالة العقد دليل غاية امكانها بدن وهو حاصل
وجعل بعضهم اليسار شرطا ضعيف كاهل السنة بالا يجعل الزيادة
والنقصان ولا يشترط زيادة عن اجل عندنا لحصول الغرض لو قصر
الاجل بحيث يتعذر حصول المال فيه عادة بطل ان حل الاجل والا وصح
ان حل بالجر وفي اشتراط اتصاله بالعقد قولان اجودهما العدم
للاصل وصدق الجواز المسوغ للفتح به المشروطة بجعله شرطا فان شرط

عليه التجهيز عن ناجز ينجم عن محله او الى نجم آخر او الى مدة مضبوطة اشبع
شرطه وان طلق فحده ان يمنع نجما عن محله والمراد بالحد هنا العلامة
او السبب لدلالته على الحجر لا الحد المصطلح والنجم المال الموزع على مدة
معلومة ويطلق على نفس المدة وبتأخره عن محله عدم ادائه في اول
وقت حلوله ويحدد بذلك هو الوارد في الاخبار الصحيحة وفي السلار
اقوال اخر مستندة الى اخبار ضعيفة او اعتبار غير مرضي والمطلقة
فاذا تحدد بعض النجوم ولم يؤد قسطه فلمن سمع الرقاب فان تعذر
استرقاق كسر كما ذكره شيخنا والا فهبنا بحجر عنه بخذا الحجر المذكور
يصح له بوجه ويجب للمولى النصر عليه عند الحجر للامر بالعارية منه
وستعين قولنا المحمول على الاستحباب جمعا والاقرب لزوم الكتابة
من الطرفين طرف السيد والكاتب في المطلقة والمشروطة بمعنى انه
ليس لاحدهما فسخها الا بالتقابل مع عدودة المكاتبات على الاداء ووجوب
السعي عليه في اداء المال للحر بالامر بالوفاء بالعقود والكتابة منها
والجمع العجل سيد للعبد وحر وبيع محاو لوديعة والعارية بنفس يسعى
الباقي على الاصل وذهب الشيخ وابن ادريس الى جواز المشروطة من
جهة العبد بمعنى انه لا امتناع من اداء ما عليه فيجبر السيد للشيخ
والبقاء على ما يراه من طرف السيد الا على الوجه الذي كرره ذهب ابن
حمزة الى جواز المشروطة مطلقا والمطلقة من طرف السيد خاصة وهو
غريب ومن غرائب المعقود الامرة انها لا تبطل بموت المتعاقدين بل هو
ضاكتابة بالنسبة الى المولى لانموت الكاتب فانه يطلها حيث

الحجر عن الاكتساب ويجوز فيها التفاضل كغيرها من عقودها المعاوضات
ولا يشترط الاسلام في السيد ولا شد العبد بناء على انها اسباب
مستقلة والاصل يقتضي جواز ذلك ولو جعلناها عقابي على ما
سلف في عتق الكافر فاعلا ذا فعلا اذا لم يكن المولى كافرا والعبد
مسلما والاشكال جواز الكتابة من حيث عدم استدامتها مع تحقق
عند حصول المشروطة والاقوى عدم جوازها لعدم الاكتفاء بها
مع جهالتها من السلم لانها لا ترفع اصل السبب وهو بمنزلة الزوج
في كثير من الاحكام وهو حر ولو كان كافرا والمولى بالاضافة فلا كانت
عن فطرة ضد مرتد كاتبه وانجم لانتقال ماله عنه وان كان عن ملة
فقر محتمل لطلاقها او مراعاة بعوده الى الاسلام او البطلان لزوال علة
او جهها الجواز لان ركن العبد سلما بتقريب ما سلف وقيل يشترط
اسلام السيد مطلقا نظرا الى ان الذين دخل به مقهورا لحجر الذي
هو شرطها ولان الكاتب يوشك ان يكون مرتهنا وهو ضعيف
الحجر شرط في لازمها لا شرط اصل شرعيتها لانها من الذكوة شرط
باستحقاقه لها وهو منتف مع الكفر كما ينتفي مع عدم حاجته اليها ويجوز
لولي الطفل ان يكاتب رقيقه مع المصلحة للطفل نحو ان المكاتبة كاسبة
وعقدها لها والاصح جوازه برزوجه عن الصادق عن ابيه عن علي ان
الايتام في حجره وقيل المنع لان الكتابة تبرع حيث انها ساقطة
ماله بها والحجر محجة عليه ويجوز بنجمها نجوما متعددة بان يؤدي في
كل نجم قدرا من ماله شرط العلم بالصفة بنسبة كل نجم والاجل سنة

من القيمة عليها لان الاقرار مطلقا ينزل على السبب الصحيح مع امكان غيره
ولان التناقض انما يتحقق مع ثبوت الملك لها في نفس الامر اما بثبوت
احدهما ظاهرا والآخر في نفس الامر فلا والحال هنا كذلك فان الاجنبي
بملك المقر له يقتضي ثبوت ملكه في الواقع ونسبة المقر به الى نفسه
تحمل على الظاهر فانه المطابق لحكم الاقرار اذ لا يقبل منه من كون المقر به
تحت يد المقر وهي تقتضي ظاهرا كونه ملكا له ولان الاضافة يكفي فيها
ادنى ملابسة شرعا ولا تخرج عن سببيته فان المراد بثبوت الاقرار
واضافته الى الزوجات بيده يسكن ولو كان ملكا لهن لما جاز
اخراجهن عند الفاحشة وكقول احدهما على الخشبة حذاء طرف بكر
الحرفاء وشهادة الله ودينه وهذه الاضافة لو كانت مجازا اوجب حمل
عليه لوجود القرينة الصارفة عن الحقيقة والمعتبر له لان الحكم بصحة
اقرار الصغير مع الايمان بالزام المضيق للملك والاستحقاق مبني
على ان نسبة المال الى المقر بحسب القدرة فوقف المقدرة بين قوله ملكي
لفلان وداري لفلان بالطلاق الاولى وتوقف في الثانية والاقوى
عدم الفرق وليس منه ما لو قال لي كذا فانه يقتضي الاقرار قطعا
لان اضافة السكنى لا تقتضي ملكية العين لجواز ان يكون مالا غيره
اوله في ذمته كذا وشهد كقوله له قبلي كذا ولو علقه بالمشيئة كقوله
ان شئت او ان شاء زيد او ما شاء الله بطل الاقرار ان اتصل الشرط
لان الاقرار اخبار فلا يحتمل لان ما سبق على وقته الصيغة فلا تعليق
بنافيه لانتفاء الجزم به الا ان يقصد في التعليق على سبيل الوعد

الشرط فلا يضر وقد يكمل البطلان في الاول بان الصيغة قبل
التعليق ناقصة الافادة لمضمون الاقرار فيكون التعليق بعد تمامها
بما ينافيه فينبغي ان لم يلغو المنافاة لا ان يبطل الاقرار والا عتد
يكون الكلام كالجملة الواحدة لا يتم الا بآخره وما ورد في تفسير المنافي مع
حكم بصحته تعريض بين الطائفتين بان المراد بالمنافي الذي لا يتم به
تمام صيغة جامعة لشرائط الصحة وهذا ليس كذلك لان من جملة الشرائط
التنجيز وهو غير متحقق بالتعليق فتلغو الصيغة ويقع الاقرار بالمقر
وغيرها لاشتراك اللفظات في الضمير في الضمير والدلالة على المباشرة
الذهنية بحيث لو اسنده لكن بشرطه في تحقق اللزوم على الاقوى
فلو اقر عربيا بالعجمي او بالعكس وهو لا يعلم سوغ في اللفظ لم يقع وقيل
قوله في علم الحاكم انما يكون في حقه او صدقه المقر له على الظاهر
لا يصلح تتميما لصدر المسئلة والمعتبر في الالفاظ الدلالة على الاقرار
افاده بها لغة او عرفا حال المرتفع على الخلاف في العربية وعلمنا باعتباره في
غيره من الصفحة والاشارات اللازمة لتوقف تلك على العقل ومن
ثم لم تصح من الصبي مع امكانها ولو علقه بشهادة البينة فقال ان
لفلان علي كذا فهو كذا وان شهد بذلك فلان وفلان او قال ان شهد بذلك
فلان او قال ان شهد لك فلان وفلان على بكذا فهو صادق او هو صادق
او حق او لازم لذمتي وجب فالاقرب البطلان وان كان قد علق
ثبوت الحق على الشهادة وذلك لا يصدق الا اذا كان ثابتا في
ذمته الآن وحكم بصدقه على تقدير شهادتهما ولا يكون شهادة الا

الاستثناء من غير الجنس ظلما فيتخير ويطالب بمثيل الثوب فان بقي من قيمته شيء من المائة بعد استيفاء القيمة قبل وان استغرقها بطل الاستثناء على الاقوى والتزم المائة وقيل يبطل التقييد خاصة فيلزمه عشرة والاستثناء المستغرق باطل اتفاقا كما لو قال له علي مائة الا مائة ولا تحمل على الغلط ولو ادعاه لم يسمع منه هذا اذا لم يتعقبه استثناء من مثل استغرقه كما لو عقب ذلك بقوله الا عشرين فيصح الاستثناء وتلزمه العشرون لان الكلام جملة واحدة لا يتم الا بآخره وآخره يصير الاول غير مستوعب فان المائة المستثناة منقطعة لانها استثناء من سبب والعشرون مستثناة لانها استثناء من جنس فيصير جملة الكلام في قوته له عشرون وكذا لو استثنى من المائة الا عشرة وكذا يبطل الاضراب عن الكل الاول ويسأل على مائة فيلزمه عشرون لو صح وعلى الاول المستغرق ومع الاضراب مائة لبطلان المستغرق في الاول والاستغراق في الثاني للاضراب الموجب لانكار ما قدره فلا يلتفت اليه وليس ذلك كالاستثناء لانه من تمامات الكلام المسرود المحكوم بتبعيته فيه فهو البائن من المستثنى منه بعده بخلاف الاضراب فانه بعد الاعتداد بحاله ما قبل بل كالمسكوت عنه بعد الاقرار به فلا يضم فالفارق بينهما اللغة

ولو قال له علي عشرة من ثمن مبيع لم يقبض أو قيم المتلف لم يلتفت الى دعواه عدم القبض كما في من قوله علي وكونه لم يقبض المبيع لان مقتضى عدم استحقاق المطالبة بثمنه مع ثبوته في الذمة ان البائع لا يستحق المطالبة بالثمن الا مع تسليم المبيع وينظر ذلك بثبوته

الذمة فأما البائع لا يستحق المطالبة بالثمن الا مع تسليم المبيع وينظر ذلك بثبوته في الذمة وعدم قبض المبيع انما ينافي من استحقاق المطالبة به مع عدم القبض وهو امر خارج ومن ثم ذهب الشيخ الى قبول هذا الاقرار لامكان ان يكون عليه العشرة ثمنا ولا يجب التسليم قبل القبض ولانه لا يعلم القبض عند الاقرار بالذمة بجواز ان للانسان ان يخبر بما في ذمته وقد يشتري شيئا ولا يقبضه فيخبر الواقع فلو الزم بغير ما اقر به كان ذريعة الى سد باب الاقرار وهو منافي الحكمة والتخيير ان عين البيس من باب ضعف الاقرار المنافي لبطلانه لبقاء الذمة وان سلم كلاهما وخلوها وشغلها بدعوى عين من اعيان مال المقر له وتخيير ذمته فيسمع الاقرار ولا يسمع الدعوى وذكره في هذا الباب لمناسبته ما وكذا يلزم بالعشرة لو اقر بها مع بقاء كونها من ثمن خمر وخنزير لعقيبه الاقرار بما يقتضي سقوطه لصلاحية الخمر والخنزير بيعا يستحق به الثمن ومنه شرح الاسلام ضمنه اذا المقر كان ذميا من ثمن خمر او خنزير قضت لان ما يملكه المسلم بذلك في حقه توجبت دعواه وكان له تحليف المقر له على نفيه ان ادعى العلم بالاستحقاق ولو قال لا اعلم الحال حلف على عدم العلم بالفساد ولو علم كونه جهل بذلك في حق المقر له لم يلتفت الى دعواه ولو قال له قفيز حنطة بل قفيز شعير لزماه وقفيز الحنطة والشعير للاول باقراره والثاني بالاضراب ولو قال له علي قفيز حنطة بل قفيز ان حنطة ضمنه قفيزان منها لان الاكثر خاصة ولو قال له هذا الدر

بل هذا الدرهم ضليلة الدرهمان لاعترافه بنفي الاضراب بدرهم لجريع
عدم سماع المدعول ولو قال لم هذا الدرهم بل درهم فواحد لعدم تحقق
المغايرة بين العينين والظرف لامكان حمله عليه وحاصل الفرق بين
هذه الصور يرجع الى تحقيق معنى بل وخلاصة انها محوف اضراب ام
ان تعدها ايجاب وتلاها سعز وجلت بإقبالها كالمذكور بعده فلا
يحكم عليه بشيء وإثبات الحكم لما بعدها وحينئذ كان لا اول اقرارا
صحيحا استمر حكمه الاضراب بعده وان تعقبها بنفي فهي تقرير لما قبلها
على حكمه وجعل بعده لما بعدها ثم ان كان باسع لاجانب مختلفين او
معينين لم يصل اضرابه لانه كان للاقرار الاول وهو غير مسموع فالاقرار
كله غير منحط بل غير غيرها انشائية كله هذا الدرهم بل هذا الدينار
فيلزمه الغيران الدينار غير الدرهم لان احد المختلفين وكذا المعينين
داخل في الاخر وان كانا متطابقين او احدهما اكثر واصدق ان احد مقدار
ما قبل بل وما بعدها كله درهم بل هذا درهم او هذا الدرهم بل درهم او
درهم بل هذا الدرهم لكن يلزمه مع معينا حدهما المعين وان اختلفا
كيلا كله غير بل غيران او هذا الغير بل غيران او ابا لمكرر منه
الاكثر ان كان المعينين هو الاول يغرم وجب الاكمل والا فالاول
الدار لزيد بل لعمرو وصت الى زيد على بمقتضى اقراره الاول وغرم
لعمرو بقيمتها لانه بحال بينه وبين الشيء المقر به باقراره الاول فيغرم
له لطيلولة الوجيه للغرم الا ان حيث قرر بينه انها لعمرو فيدفع
الى عمرو من غير غرم ولو اشهد شاهدي عدل بالبيع لزيد وقبض

والمراد بالولد هنا الولد الصلب فلو اقر بجدة وولد ولده نازلا
المصدق بكبير من الاقارب اقر عليه الميت وغيره واطلاق الولد يقتضي
عدم الفرق بين دعوى الاب والام وهو احد القولين في المسئلة و
اصحهما وهو الذي اختاره المصنف في الدروس الفرق وبان ذلك لا يختص
بدعوى الاب بما ذا الام فيعتبر المصدق لها لو روى النص على الرجل
فلا يتناول المراة واحتاج طريقها ممنوع لامكان افادتها اليقين على
الولادة دونه ولان ثبوت نسب غير معلوم على خلاف الاصل يقتصر
فيه على موضع اليقين ويشترط ايضا في قبول الاقرار بطلان عدم
المنازع لرب الدين فلو تنازعا فاقر باحدهما ثبت ولحكم
شهدت له فان صدقت فالمال لا يتم بكل امر بكل او صدق احد
بهم صدقا وهو هما كذلك ان اشتركا في اقرار من على صدر عود
البنوة او ينفي عنهما كولي خالد يعني وان لم يشتركا فلو كانت ذات
لاحدهما حكم له بها خاصة دون الاخر وان صادقت ان وجان فلو كانا
ذا بين اشتركا فيها او احدهما فصيرها ولا عبرة بذلك كله بتصديق الام
فلو تصادقا ثلاثة فصاعدا على نسب غير الولد كالاخوة صح تصادقهما
وقرارا لان الحق لهما ولم يتعداهما القرابة الى ورثتهما لان حكم النسب
انما يثبت بالاقرار والمصدقين فيقتصر فيه على المتصادقين دون الاجنبي
ورثتهما ايضا ومستحق قولهم عبرة الزلان المتصادقين في النسب كالمتصادقين
مضافا الى ما سبق من الحكم بثبوت النسب في الجملة للصغير بذلك و
الكبير مع التصادق والفرق بينه وبين غيره من الانساب مع اشتراكها

في اعتبار التصادق غير بين ولا عبرة باكذاب الصغير بعد بلوغه ولا
به صغيرا وكذا المجنون بعد كماله لثبوت النسب قبله فلا يزول الا بانكار
الملاعن والجبر له احلوف المقر ايضا لان غايته استحلاف المدعي او نكوله
وكلاهما الان غير مسموع كما لا يسمع لو مات النسب حيا وقد اقر لهم
المحكوم بكونه وارثا ظاهرا اي حيث ثبت وارث دفع اليه المال لاقراره
بكونه اولى منه بالارث فلو اقر لهم عبد ذات بولاء ثبت وارث و
صدقه الاخ دفع اليه المال لاقرارهما بكونه اولى منهما وبان اكذبه اي
اكذب الاخ المقر بكون المقر به اخا ولا ثبت لم يدفع اليه لاستحقاق
المال باقرار ذي اليد له وهو المقر بعدم علمه بحاله ثانيا لان
خ خارج فلا يقبل اقراره في حق الاخ وغرمه لهم لانه اقر لمن اعترف بكو
وارثا ما دفع لها الاخ من المال لزوال ملكه له باقراره الاول مع بقاء
لدفع المال وبتعذر غرمه ما دفع على انه لو لم يدفع اليهم غرمه بمجرد
اقراره بكونه اخا لان ذلك لا يستلزم كونه وارثا بل هو اعم واما
يتحقق دفع المال الى المباشرة الا بعد ح وفيه ما مر ولو اقرا
الاول فيه لان الارث بالقرابة لا الولاء بعده فلا يكون اقرارهما
الاول فلا يسقط غرم الولاء لعيالها بيته وبين الزكاة بالاقرار
الاول كما لو اقر بها الى اجنبي ثم اقر به الاخر ولا غرو في الحكم بصحة
ح من حكم الحاكم عليه بالدفع الى الاخ وعدم لاثر مع اعترافه بارثه
ثبوت يده ان الحكم تم لو كان ضد به بصورة عدم اعترافه بكونه الوارث
بحكم الحاكم انجز عدم الضمان لعدم استناده في الدفع وكذا الحكم

الحكم باستحقاق الحزين شرعا وان كان لا يغرم عينا اذا لم يتظاهر وابها
ولا فرق في ذلك بين كون المتلف مسلما وكافرا على الاقوى وقيل
يضمن الكافر المثل لانه كالمتقوم بحسب اتلافه شئ فيملك ويكفه
دفعه بتراورد بان استحقاقه كذلك يودي الى اظهاره لانه حكم
المستحق ان يجبس عزيمه لو امتنع عن اداءه والزام يحقق وذلك ينافي
الاستتار وكذا الحكم في الخمر والخنزير الا ان ضمان قيمة الخمر يوضح لانه
يقتنى حيث يحل ولو بالجمع المباشر وهو صيد على المتلف كالاكل
والاحراق والقتل والاتلاف والتسبيب وهو فاعل يلزم من وجوده
لذاته لا لغيره عن المباشرة لانه اقوى الاسباب الاكراه او الغرور للمباشر
فيستقر الضمان في الغرور على الغار وفي الاكراه على المكره نصف
المباشر بها فكان التسبب قويا كثر قدر طمانا الى المغرور فاكله
فقرار الضمان على الغار فيرجع المغرور عليه لو ضمن هذا في المال
اما النفس فتعلق بالمباشر بطلان الكره فيما يحبس لامر حتى يموت
ولو ارسل ماءه في ملكه او اجج نارا فسرى الى ملك غيره فاسده لا
ضمان على الفاعل اذا لم يزد في الماء والنار عن قدر الحاجة ولم يكن
الريح في صوبة الاجرائي خاصة بحيث يعلم او ظن التعدي الموجب
للضرر لان الناس مسلطون على امراضهم وعلم الانتفاع بها كيف
شاؤا نعم لو زاد عن قدر حاجته فالزايد مشروط بعدم الاضرار
بالغير ولو بالظن لانه مناط امثال ذلك جمعا بين الحقين وفيما
للاصحاب اقوال اخر منها ان الزايد عن قدر الحاجة

يضمن وان لم يقصر بنظر المتعدي كذا سع عصيف الريح وان لم يقصر
على حاجته لكونه بنظر المتعدي وعدم الضمان على هذا مشروط
بامرين عدم الزيادة عن الحاجة وعدم ظهور سبب المتعدي كالريح
فانه لو قصر على حاجته لكونه بنظر المتعدي فالضمان على هذا
مشروط بامرين عدم الزيادة عن الحاجة وظهور سبب المتعدي كالريح
فمتى انتفى احدهما ضمن ومسالة ان الاتلاف اعم من التعدي
وقد يكيف بالظن وان لم يصر الحاجة فمتى تعلق ان لم يكن هو ضمن
ان لم يزد عن حاجته ضمنها مباشرة وفي تسبب قولان اقربهما العدم
لاحد الامور الثلثة مجاوزة الحاجة او عصف الهواء او غلبة الظن
بالتعدي وما عبر جماعة منهم الفاضلان بعدم الضمان اجتماع الامرين
معا وهما مجاوزة الحاجة وظن المتعدي وعلى الصايم في قوي احتمالها
فلا ضمان وهذا الغرور ان كان الاول احوط وبحمله المصنف
على ما لكره وجها فوق بانه اجاعا والقول قوة على انه ان احتاج
فوق ما اداه استقلين باجتزيكره ردها سواء كانت على صيدها
او مضيها ايضا ان اشتد وقوي او ترك ان عسر ردها بل
الغاصب كالمحتشية في بنائها او الواضع جذعا في سفينة لان البناء على
المغصوب لحرمة بناء مكرها بل الغاصب في السفينة حيث يحمل
المغصوب في السفينة على الاقوى نعم لو خيف غرقها او تعذر جواز
مخرمها او الغرق لو تتبع الى ان تصل لساحل فالاقرب ردد والعين
لتلف وغرم خيط الغاصب بالمثل ان كان المخيوط مثليا وهو

المتساوي الاجزاء والمتقارب الصفات كالحنطة والشعير وغيرها
من المحبوب والادهان والا يكن مثليا فالقيمة العليا من حين
الى حين التلف لان كل حال زائدة من حالاته الى ذلك الوقت مضمونة
كما يشهد اليه انه لو تلف صحيحا فكذا ان تلف معيبا وقيل انما
يرجع المغرور بالاحدث قياسا على ما فصله المصنف عنه بعض الاصل من حين
الغصب الى حين الاداء مرة الواجب وهو القيمة وهذا القول يبتني
على ان المضمون بمثله كالمثلي والا فالواجب القيمة عند دفعها
للمغرور لثبوت الخلف على المغرم الى حين دفع القيمة لان الزائد في كل آن
سابق من حين الغصب مضمون بخلافه وهذا لو دفع العين حال الزيادة
كانت للمالك فان التلف بعضها وعلى القول المشهور من ضمان
القيمة بمثابة ابتداء لا يجب هذا القول وقيل انما يجب الاكثر على ما
يظهر من المصنف الا ان يقوم بما يقوم به القيمة وهو المملوك غير ان لو لبس
من جانبها انما هو دفع العين والغاصب كما طيب به فلاح زائدة
كانت وناقصة من غير ضمان شيء من النقص اجماعا فان تلف وجب
غير العين وقت التلف لانتقال الحق اليها حينئذ والبدل وتبعه
المحقق في الشرايع عزا الاكثر ان العبرة القيمة يوم الغصب بناء على
انها اول ما ضمنت العين بصفة ان خلفها حاز اما ولا يكون فيها
لو تلفت لوجب بدلها لا وجوب قيمتها ان لو اجب مع وجود العين
مخصوص رد ما هو فيه صحيح او ولده عزا في عبادة ثم في اكثر الاصول
وخالفه السرائر ما يدل على هذا القول ويمكن ان يستفاد من اصحاب

الاكثر هنا الى يوم التلف وهو قوي عملا بالجزء الصحيح والا لكان القول
بضمان يوم التلف مطلقا اقوى ويوضح المراد من انا اذا كان الاصل
تبين خلافه القيمة السوقية انا لو كان لنقص العين او المعيب فلا
اشكال في ضمان ذلك النقص وان غاب المغصوب ولم تدر حياته
خبرا ربه اجماعا لانه عوض عن اجزاء انا فصتها وصاف وكلاهما
مضمون سواء كان النقص من الغاصب ام من غيره ولو من قبل الله تعالى
ولو كان العيب غير مستقر بل يزيد على السديد فان لم يكن للمالك
بعد قبض العين قطعا او المغرب فيه فعلى الغاصب ضمان ما يجدده
ايضا وان امكن نفوذ الالتفات وجهان مبنيان استناده الى الغاصب
وتفريط المالك واستقربه المصنف والقدوس عدم الضمان للصحيح
ايضا بين ان كان لاجرة لطول المدة التي غصب فيها سواء استعمل
او لا لان منافعه اموال تحت اليد فتضمن بالفوات والتفويت ولو
هدرت المنافع فان امكن فصلها جملة او فصل اكثر من واحدة وجب
اجرة ما امكن فصلا كالحمالة والحمالة والكتابة فاعلاها اجرة ولو
كانت لواحد اعلى منه فرق بينه وبين ما لم يمكن فصلها حيث يكثر جمعها فصل الاعلى
ولا فرق بين صحيحها الفاحش والسوقي في صيارة الارش اجماعا لعموم
الادلة وخالف في ذلك بعض العامة فحكم في الجناية على بهيمة
الفاحش بالقيمة واخذ الجاني العين نظرا الى ان المعيب لا يلبث
عشاء الفاحش ولو جنى على العبد المغصوب جان غير الغاصب فعلى
الجاني ارش الجناية المقررة في باب الجنايات وعلى الغاصب ما نقصه

عن ارشها سواء اتصل ان اتفق زيادة فلو كانت الجناية قطع
يد الموجب لنصف قيمته شرعا نقص بسببه ثلثا قيمته فعلى الجاني نصف
وعلى الغاصب السدس لانه من النقص ولم تحصل زيادة فلا شيء
الغاصب بل يستقر الضمان على الجاني والفرق ان ضمان الغاصب من
جهة المالية فيضمن ما فات منها خطأ وضمان الجاني مقصور على نفس
عليه حتى لو كان الجاني هو الغاصب فيما لم يتعدد شرعا حال الجناية عليه
اكثر الامرين من العدد الشرعي والارش لانا لا نكران كان هو العدد غير
جان وان كان هو الارش فهو مال فوجب ان يكون من الاول لعموم
على اليد ما اخذت حتى تؤدي ولان الجاني لم يجب عليه الضمان
بضمان الجناية بخلاف الغاصب والاقوى عدم الفرق بين استمرار
ارش الجناية الفائتة وتقدمه فيجب عليه ردّ العين والفائتة فاذا رد ولو
قتل به الغاصب اعتق لقول الصادق عليه السلام كما يجيء مثل به فهو حر وعتقه
فيشترط الملك وقيل لا يشترط بذلك اقتضاء فيما خالفها الاصحاب
موضع الوفاق وهو قبل الحول والرواية الصحيحة وما بنا
الحكم على الحكم فيه عليه هل هو عتق الحول او حين الحول فيعتق فيما
على الثاني دون الاول فهو دليل الحكم الى حكم يجوز ان يريد بها نقيضه
الافوق عدم الاعتاق نعم لو اتفقا او عمي عتق وفي الغاصب لانه
هذا السبب غير مختص بالحول فجاء ولو غصب ما ينقص بالتقرير
الحنطة او التمر صيحا او الكتاب بتقرير فنائه احد ما يسيل الرد فيه
اي قيمة الناقص مجتمعا مع الآخر ينقل الاخر فلو كان قيمة الجميع عشرة

وقيمة كل واحد مجتمعا اخذ وسقوط آلة ضمن بسببه لان النقص ان
الحاصل به بين مستند الى الغاصب عين مضمونة عليه وما نقص من
الباقية في مقابلة الاجتماع فهو لفوات صفة الاجتماع وفي يده اما الى
لم يثبت يده على الباقي بل بعضه احدهما ثم الف وفي يد اولهما الغاصب
ففي ضمانه قيمة الالف مجتمعا او متفرقا او منتهيا الى نقص الباقي
كالاول اوجه اجودها الاخير لاستناد الزايد الى فعل صفة وهو كونه
مجتمعا حسا ميز ولو زادت قيمة المضموب بفعل الغاصب كما لو سمن
عليه لعدم النقصان ولا له لان الزيادة حصلت في ماله فلا غرم الا ان
تكون الزيادة عينا من مال الغاصب كالصبغ فله قلعه لانه ماله
ان قبل الفصل ولو نقص قيمة الثوب بهما بان الحقين ونقص
الثوب بخير المالك الغاصب بضمان ارش الثوب ولا يرد ان فله ان يلزم
الضرر في مال الغير بضرر اذ وهو ممنوع بخلاف ضرب ما لا يملك
في الصبغ لانه وضع عدوانا لان وضعه غير مأذون فيه لا يستحق اثباته
فان قلت هذا ان يزيل عاينه ان يمنع ولا يلزمه الى نقص قيمته
او اضيق لانه للعدوان بوضعه ولو طلب احدهما الصاحبه قيمة
ليخلص اجابه كما لا يجب قبول هبته ولو طلب الغاصب الثوب بهما
ليأخذ كل واحد بقدر قيمته لم يجبه دون العكس ولو بيع
بعضه بعضوا بغير صبغ فلا شيء للغاصب لعدم الزيادة بسبب ماله
هذا اذا بيعت قيمة الثوب بخلطا اما لو وجد نقصانا للتفرق فالارش
للغاصب لان نقصان السوق مع قاء العين غير مضمون نعم لو زاد بالبيع

عن قيمة الصنع كان لزيد بهما على نسبة المالين كما لو زادت قيمتهما
قيمتهما من غير فعل ان ولو اختلفت قيمتها بالزيادة والنقصان لاستوى
فالحكم البتة لان النقص غير مضمون في المغصوب للسوق وفي الصنع
سلطانا ولو كان مضمونا كل واحد جمعة وربع بعشرة الا ان قيمة الثوب ستة
الى سبعة وقيمة الصنع اربعة الى ثلثة فلصاحب الثوب سبعة والقفاء
ثلثة والمكرد لو غصب شاة فاطعمها المالك حاملا كون نتاج
صحيحا القاضي لتعذر المباشر بالغرور ويرجع على السبب ويسلطه
المالك على مالا وحشيه ونبريده على هذا الوجه لا يوجب البراءة لان
التسليم غير تام فان التسليم الشائع تسليم على انه ملكه شيوعا وغير كذلك
المالك وهنا ليس كذلك بل اعتقاد انه للغاصب فانه اباحه الا قدر الصيغ
وقد يتسرف بعض الناس فيها بما لا يتسرف به اربابها كما لا يخفى فكان
الحكم في غير الشاة من الاطعمة والاعيان المنتفع بها كالثياب ولو
اطعمها غيرها جاهلا في حالة الاكل لا كالشاة ضمن المالك منها ما شاء
من الاكل والغاصب لتربتها لا يشكل سلامة الغرامة على القرار فان الضمان
على الغاصب لغروره للاكل بايحاشه العلماء بحالها مع ان يده ظاهرة
الملك وقد ظهر خلافه ولو نتج الغاصب الخصي بغيره او امتزج
بغير اجزاءه كلف ضمن بتمييزه ان امكن التمييز وان شق كما لو
خلط الحنطة بالشعير والحمراء بالصفراء لوجوب رد العين حيث يمكن
ولو لم يكن التمييز كما لو خلط الزيت بمثله او بخله او صفا صمن المثل
ان تعذر الا رد في الجديد ورد العين كما مر لان الامتزاج نحو حكم لا سيما

من حيث اختلاط كل من مال المالك بجزء من مال الغاصب وهل دون
من الحق فلا يجب قوله بل ينتقل الى المثل وهذا بنى على الغالب من تعدم
بعضه بالشركة او قوله المسئلة والاولى تخيره بين المثل والشركة
مع الارش لان حق رد العين لم يسقط بقيامها كما لو زرجها بالاجود
انتفض الخلط بكل جبرا بالارش والا تعذر جبرا بالارش على المساوي
الاجود كان شريكا بقدر عين ماله لان الزيادة الحاصلة
صفة حصلت بفعل الغاصب عدوانا فلا يسقط حق المالك مع بقاء
عين ماله كالو صام المغرور وعلم الدابة فهزلت وقيل يسقط حقه
من العين للاحباط اول يخير الغاصب بين الدفع من العين لانه حق
بالزيادة ودفع المثل والاول اولى وسوء الغير على الغاصب فيدفع
الشركة بعضه عند رأس هذا كله اذا امتزج بجنسه فلو امتزج بغيره كالزيت
بالشيرج فوجهان فاريشه وخاصيته وقيل بثبات الشركة هذا
ايسه كما لو زاد بالنفخ او امتزجا باتفاقهما لوجود العين وبكل فان
جبرا للمالك على اخذ عين ماله بالارش وبدونه الزام بغير الجنس في المثلي
وهو خلاف ما في الغاصب واثبات غير المثل عليه بغير رضاه
فالصدول الى المثل اجود ووجود العين غير متيقنة على غير جنسها كما
ولو ذبح الغاصب شاة ثبتا واحضر بعض فاذبح فاذبح والقول
للمالك على اخي الظنين لان عين ماله في احدهما وانما حدث بالتعدي
احتمالا ان الصوف ونماء الملك للمالك وان كان فعل الغاصب والشحم
قول بانه للغاصب سمنه بالاعلاف منزلا لا لاف وان الشاة بفعل

التاصب وضعفها ما وقعت له الى غير بلدا لمالك وجب عليه رده له
بلد المالك ومؤنة رده عليه وان استوعبت اضعاف قيمته لانه غاصب فيجب
عليه الرد مطلقا ولا يجب عليه اجارة المالك الى اجرة الرد مع انه
فيما انتقل اليه لانه حضر الرد دون الاجرة ولو رضي المالك بذلك
المكان الذي غلبه اليه لم يجبر الرد على الغاصب لاسقاط المالك حقه
منه فلو رده وحيث كان له الامتناع برده اليه ولو اختلفا في الرد حلف
الغاصب لاصالة البراءة من الزايد ولا تسمع دعوى المدعي انه يعلم كذبه
كالمدعي قيمة للعبد فيكلف بدعوى قد يكل مع احتمال تقديم قول
المالك وقيل يحلف المالك وهو ضعيف وكذا يحلف الغاصب
لو ادعى المالك اثبات صناعة يزيد بها الحق لاصالة العدم فيها وكذا
لو كان الاختلاف في قدرها لكثرة الاجرة لاصالة عدم وكذا يحلف
الغاصب لو ادعى التلف وان كان خلاف الاصل لامكان صدقه فلو
قبل قوله لم يمكن تحليفه الحبس لو نوزع الحالف ولا يرد بسلم لو اقام
بينة بقاءه مع امكان كذب بينته لان ثبوت البقاء شرعا يجوز تلفه
والضرب الى ان يعلم خلافه فروع حلف على التلف فجاء بالعبد
وان كانت العين باقية يزعم المالك للمجوز عنها بالحلف كما يفتى البدل
مع المجوز عنها وان قطع بوجودها هنا اقصا وادعى الغاصب تملك
ما على العبد من الشاب ونحوها لان العبد بيع وهذا بعضه وقضاء بعض
فيكون بيعه فيه فيقدم قوله بيمينه ملكه ولو اختلفا في الرد حلف
المالك لاصالة العدم وكذا لو اتفق رد بدله سالما وقيمة او قدم

ردة على موته وادعى المالك موته قبله لاصالة عدم التقدم ولا يلزم
هنا ما لو رهن وديعة ثم ادعى التلف للانتقال الى البدل حيث يتعذر تخليص
العين منه لكون محل يتنقل اليه ابتداء او تعيد الحبس والعذاب الى ان
يظهر المادة عدم امكان العين نظر لفعل الشابة او جبر لان الانتقال
الى البدل ابتداء يوجب الرجوع الى قوله بكليته بالعين مطلقا فقد
يوجب خلود جبسه كالاول فالوسط بخلافه وكلا يهم هنا غير مستحق

كتاب اللقطة بضم اللام وفتح القاف اسم للمال الملقوط او الملتقط
كالهمزة كثير وقيل او يكون القاف اسم المال واطلق على محله
بمثل لان اصليا وقيد بعضهم الاول في اللقيط وهو فعيل بمعنى
مفعول كطريح وجريح وبني بنوا واختلاف اسميه باعتبار قائمين
اذا ضاع فالتقطه بنبذا وكا اي يرى ثم يلقطه وهو ان ضاع لا كان على
لدخاله الالتقاط بخلاف ما لا يستقل بنفسه اي الاستيلاء على ما يصلحه ويذب
عن نفسه المهلكات لكثرة وقوعها عادة فيلتقط البعير والبقر وان
تيز على الاوجه لعدم استقلالها بانفسها ما لم يبلغا بقتضي التقاط
ح لاستقلالها انتفاء الولاية عنها نعم لو خاف على الباقر التلف
في بلدكم وجب اخذه كما يجب انقاذ المرتين ونحوه والمجنون بحكم
الطفل وهو اخلاقا اطلاق المغرب وان لم يحتمله التعليل وقيد
صرح به في تقريب الدروس واحترز بقوله لا كما قال عز علوم
اليسا او الملتقط فاذا علم الاب او الجد ويجوز بالسين تعلق الحق بهم
يجوز له على اخذه ولو كان اللقيط مملوكا حفظه وجوبا حتى يصل الى

او وكيله ويفهم من اطلاقه عدم جواز قطعكم مطلقا وبه صرح في المدونة
واختلف كلام السلامة فمقتضى القواعد قطع بجواز قطعك الصغير لعبد
المغرب خلافا وهو قول الشيخ وة لانه مال ضايع يخشى تلفه وفي الجواهر
اطلق المنع من قطعكم محتجا بان العبد يحفظ بنفسه كالابل وهو لا يتم
في الصغير وة قول الشيخ وة يمكن العلم برقيته بان يراه يباع في
الاسواق مرارا قبل ان يضيع ولا يعلم مالكه لاقترابه من اللوث وه
غيره لاصالة الحرية ولا يضمن لو تلف وابن الاباعتبر ط للاذن في قطعه
شرعا فيكون امانة نظرا لاقرب المنع من اخذه اي اخذ المولى اذا كان قنا
او من اعتقه اذا مدبرا او للمبلوغ لانها كالصالة المحتفر بنفسها بجلاف الصغير
الخوف لانه يخشى عليه دفع المهلكات عن نفسه ووجه الجواز مطلقا انه
مال ضايع يخشى تلفه وينبغي القطع بجوازه اذا كان مجنونا لتلفه
لها الاق لانه مأذون على البر ودفع لضرورة المضطر واقل من ذلك الجواز
وبهذا يحصل الفرق بين الحر والمملوك حيث اشترط في الحر الصغر دون
المملوك لانه لا يخرج بالبلوغ عن المالية والحر انما يحفظ من التلف
القصد من لقطه حضانته وحفظه فيختص بالصغير ومن ثم قبلت
الهبة لا يجوز لقطه ولا بد من ابوغ الملقط وعقله فلا يصح التقاط الصبي
والمجنون بمعنى ان حكم اللقيط في جميعها ما كان عليه قبل اليد ويفهم من
اشتراطهما دون غيرهما انه لا يشترط رشد ونبه على التقييد لان حضانة
اللقيط ليست مالا وانما يحجر على السفيه له ومطلق كونه مولى عليه ضمن
مانع واستقر بالحق في الدروس اشتراط رشد ونبه بان الشارع لم

يأتمنه على مال فضلا عن النفس ونازله اولى بالمنع ولانا لا نقطاط ايجار شرعي
والسفيه لم يأتمنه وفيه نظر لان الشارع انما لم يأتمنه على المال لا على غيره
بل وجود ضرره بالغير مطلقا وعلى تقدير ان يوجد معه مال يمكن الجمع
بين القاعدتين بان نشرع عليه ونقاعد عنه اشبهان المبذر على المال وهو اصله
لغيره من الضرورات التي من جملتها الالتقاط والحضانة فيؤخذ منه
المال خاصة ثم يوصل ان صح التقاطه فتستلزم وجوب نفقته وهو صحيح
منع من المبذر لاستلزامه التصرف المالي وجعل الشهرة فيه لا تخفى
تشد على الصدر على الطفل بتوزيع امواله اكل ان تحقق الصدور منه
والا فالقول بالجواز بوجه وعرية فلا عبرة بالتقاط العبد الا باذن
لان سائر افعاله وحقير منبتي فلا يتفرع الحضانة انما لو اذن له فيه
ابتداء او اقره عليه بعد وضع يده جاز وكان السيد في الحقيقة
هو الملتقط والعبد نائبه ثم لا يجوز للسيد الرجوع فيه ولا فرق في
القن بين المدبر والمكاتب ومن تحرر بعضه وام الولد لعدم جواز تبرع
واحد منهم بما يفوت اذا نصا الا باذن السيد ولا يوقع ذلك منها باذن
البعض وان تبعضت فان الحق بالحضانة لعدم ارتهابها لخطر
المانع كل وقت نعم لو لم يوجد اللقيط كان لغير العبد وخيف عليه
التلف بالقاطه فظهر لي انه ينبغي ان يجب على العبد
التقاطه بدون اذن المولى وهذا في الحقيقة لا يوجب الحاق حكم
الملتقط عامة بل هو مقرر على الوجوب من حيث انقاذ النفس المحترمة
من الهلاك فاذا وجد من له اهلية الالتقاط وجب عليه التزاما منه

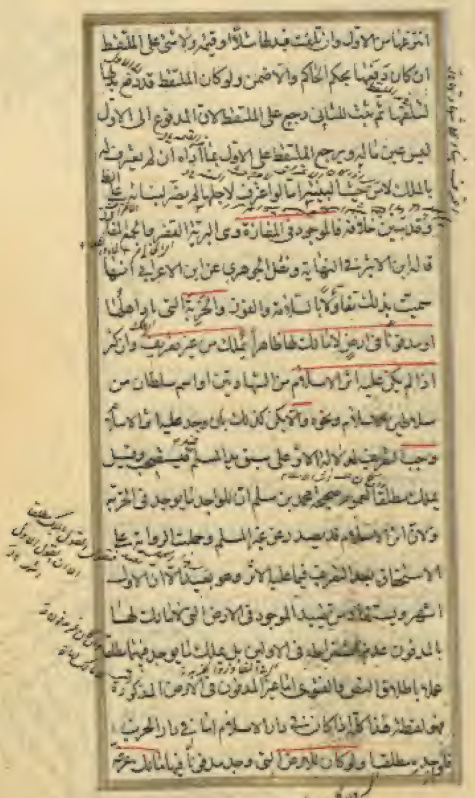
وستيده من الجملة لانتفاء اهلية العبد لها سلاما ان كان الملتقط
محكوما بإسلامه لانتفاء السبيل للكافر على المسلم ولانه لا يؤمن ان
يغيبه عن دينه فان التقطه الكافر لم يقر بيده ولو كان الملتقط مكاتبا
بكسر التاء جاز التقاطه للمسلم والكافر لقوله تعالى والذين كفروا بعضهم اولياء
بعض فيقر وا لقبوله الصلاة منه عند الله لا فتقارهما الا التقاط
الى الحضانة ورعاية بان لا يليق بالفاسق ولانه لا يؤمن ان يسترقه
باخذ ماله والاكثر على العبد للاصل ولان المسلم محل الامانة مع انه
ليس اهلا تماما لخفيته ولانتفاء ضرر التقاط الكافر مسلما لجواز ان يغير
خلافا لمن عكس هذا امر الاولوية وان كان اعتبارها اوجه لو كان له مال
فقد قيل باشتراطها لان الخيانة في المال امر نادر لوقوعه ويكمل الحر
الحر اتفاقا الحاكم لعدم كالمجنون والمغمى عليه بالجواز التقاط المسلم دون
المحكم بوجوب نصب الحاكم مراقبا عليه لا يعلم به الى ان يحصل الثقة
بما وصفناها فيتزع منه بعيد وقيل يجبر ابنه حرة فيسترع من يده
ومن مربيا السفر به لاداء التقاطها الى ضياع نسبه باتخاذها غير
محل ضياعا الذي هو مظنة فقوده وضعف عبد لزوم ذلك مطلقا
بل جاز اليكبر واما الاعدام الاستقلال عند مالك وضعفا القول عبد مالك ونحو وحكاه
اشهب عن مذهب فقه لا يدل على تمريضه وقد حكى الوذ وسر بعيد
ولم يوجد غيرها لم يسترع فقط وكذا لو وجد من شابهما او لو تيب على
الملتقط حضانة بالمعروف وهو ظاهر بقية ترجمته
بنفسه او بغيره ولا يجب عليه الانفاق عليه مما له ابتداء بل من مال

اللقيط الذي وجد بمحل يموت او الموقوف على اياس او الموجود بطريق ظاهر او في
الحاكم مع امكانه والا انفق منه وان اضاع ومع فقده يفق عليه
بيت المال برفع الامر الى الامام لانه معد للمصالح وهو من جملتها او
الزكوة من سهم الفقراء والمساكين وسهم سبيل الله افاعة
والا فمنها مطلقا ولا يثبت احد ما على الاخر فان بعد ورد ذلك كلما
الملتقط بالمسلمين ويجب عليهم ساعاته بالمعتمد كفاية لوجوب اعانة
المحتاج كذلك مطلقا فان وجد متبرع منهم والا كان الملتقط وغيره
من لا يثق الاتية الرجوع سواء في الوجوب فان تعذر اثق الملتقط
ورجع عليه بعد يساره افاقواه ولو لم ينو كان متبرعا لا يرجع له
كما لا يرجع له لو وجد المعين المتبرع فلم يتعين بل ولو انفق بغيره
بنية الرجوع فله ذلك والاولى عدم اشتراط الاشهاد في جواز الرجوع
وان وقفت بثوبه عليه بدون العين ولو كان اللقيط عليه كان ولم
يتبرع عليه متبرع بالنفقة ورفع امره الى الحاكم ليتفق عليه او يبيعه
في النفقة او يقترض به فان تعذر انفق عليه بنية الرجوع ثم باع فيما
ان لم يكن بيعه بيد ولا ولاء عليه للملتقط ولا لغيره من المسلمين
خلافا للشيخ فهو سائبة يرثه من شاء فان شاءت ولا وارث له فبيت
للامام ثم ان ظهر والد عليه الملتقط وجب عليه كفاية كما يجب
حفظ كل نفس محترمة عينه مع الامكان والا يحق عليه انفاقا سحاجاته
لها لانعدام الوجوب مع مانعه من الاداء ثم على الفور وقيل بل يجب
كفاية مطلقا لانه معرض للتلف ووجوب الحفاظ المضطر واحترامه

اهلية الاكتساب وان كان غير مكلف او مملوكا ولكن يجب ان يحفظ
الولي بالتقاطه الصبي كما يجب عليه حفظ ماله ولا يكره منه لانه لا ولاية
عليه وكذا المجنون فان افقر الى تعريف عرفه ثم ضالها ما اخذ لاجل
ضمان المثل والصدقة والايداع امانة ويجب تعريفها اي اللقطة
الباقية ردها ضائعا عادا وحكما ملا وقد تقدم وانما اعاده ليرتب عليه
قوله لو مستقرا وما بعده ومعنى جوازه مستقرا انه لا يعيده وقوع الحكم
كما يجيء من انه الحول بل المعتبر ظهور ان التعريف الثاني تكرار لما سبق
لا للقطة جديدة فيكون التعريف في الابتداء كل يوم مرة او مرتين ثم في
كل اسبوع مرة في كل شهر مراعيا لما ذكرناه ولا يختص تكراره ايانما
باسبوع واسبوعا بقية الشهر وشهرا بقية الحول وان كان ذلك
جائزا بل المعتبر ان لا ينتفي كون الثاني تكرارا لما مضى لان الشارع لم
يقدره بمقدر فيعتبر فيه ما ذكرناه لانه المعرف عليه وليس المراد بجواز
مستقرا ان الحول يجوز تعليقه او فرض ذلك التعريف في بعضه بل يعتبر
اجتماعه في حول واحد لانه المفهوم من شرعا عند الاطلاق فلا خلاف
لظاهر التذكرة حيث اكتفى به وبما ذكرناه من تغيير المتروك صح شيء
القواعد ووجوب التعريف ثابت سواء قوي الملتقط التملك او لا بناء
اصح القولين لاطلاق الادلة الشامل للقسمين خلافا للشيخ حيث شرط
في وجوبه نية التملك فلو نوى الحفظ لم يجب وبشكل باستلزامه
حفظ اللقطة وان التملك غير واجب فكيف يجب وسيأتي انه كما انه
اراد به الشرط وسيأتي ما يتبين به الملتقط في الحول وبعده فلا يعتنى

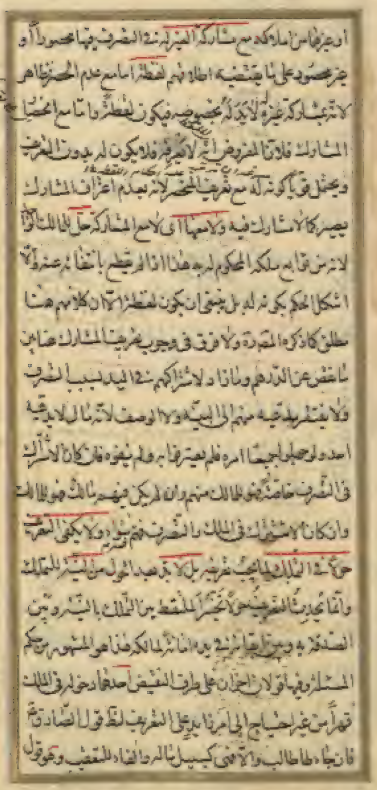
لو لقطت بعيرا تقربط ما لم يخف التلف فيتعين بالبعير وان كان قليل المؤن
فرارا من ضياعه الى يد الواجد الى ان يتملكها استحبابا لما مر وقد تقدم
البعير الملتقط به صيرورته قبل الحول مع قيام المعرف به
تملكه اح بني بقاء الضمان وعدمه على ما سلف من تجدد الضمان او
تقدمه على ما لبيت المال ولو التقط العبد عرف بنفسه او بتا
كالحر ولو التقطه قبل التعريف وبعده فمن بعد تقدم وياره كما
يعتبر من غيرها من اموال الغير الى تشوف فيها بغير اذنه ولا يجب على
المالك اجرة ما سيأتي قبل التعريف وبعده وان لم يكن الصبي اهلا
لاصالة البراءة من وجوب حفظ مال الغير مع عدم تيقن تفريط وحصوله
مع وجوده يد متصرفه وقبل يتعين تركها في يد غيره لان الصبي لتعديه
ممنوع فلو كان العبد غير مميز فقد قال المقدرة في المدروس ان
الحجر ضمان السيد نظرا الى ان العبد ح بمنزلة البهيمة المملوكة
يتعين تركها ما تفسده من مال الغير مع امكان حفظها وفيه
نظر للفرق بحصول اهلية ذمة العبد لشغل مال الغير بها دون ذمة
والاصل براءة ذمة السيد من وجوب انتزاع مال الغير وحفظه
نعم لو كان لغيره الا يقاط الجاز الضمان مع عدم تميزه او علم
انه اذا ضيعه لا يعتني ضياعا قطعا ومع عدم التقصير على احتمال
من حيث ان يد العبد يد المولى ويجوز للمولى التملك بتعريف العبد
مع علم المولى بذلك وكون العبد مقرا ليقبل اقراره والمولى انتزاعها
منه قبل التعريف وبعده وفي تملكها العبد بعد التعريف حج على

القول بلكن وكذا يجوز ولو لاه مطلقا ولا يدفع اللقطة الى مدعيها وجوبا
الا ببينة لانه اقام شاهد واليمين لا الوصاف وان حصل به
يغلب الظن بصدقه لعدم الملزم غير المالك عليها غالبا كوصف ذهبها
وفضتها وعلاقها ووكائها فيما لا يحمل ثم يجوز الدفع بها ظاهرا وكبيرة يجوز
الدفع بها ظاهرا وكبيرة وجازا الدفع بمجرد الوصف لان الحكم لا يترتب
في الاوصاف الخفية وانما ذكرت ما الفة في المدونة شرط في جواز
الدفع اليه ظن صدقه لا يخفاه في الوصف او بخبار عدالة وهو اولى
لان تناط اكثر الاحكام بالظن ولتعذر اقامة البينة غالبا فلو لاه
لزم عدم وصولها الى مالكها في بعض الاحيان واشار اليه بقوله او
ويس وة من وعائها بدون البينة لاشتغال الذمة بحفظها وعدم
ثبوت كونها لوصف بحجة والاشهر الاول وعليه فلواقام غيره انه غير
الواصف بينة بعد دفعها اليه استحب نزعها لان البينة بحجة
شرعية بالملك والدفع بالوصف انما كان رخصة وبناء على الظاهر
فان تنازعا من الواصف حين الدافع لذي البينة مثلا او
قبضها وجبر القاضي على القابض بما عزم لان الشك في يده ولا
عاد الآن يعترف الدافع لذي البينة بالملك فالظاهر يرجع عليه لو رجع عليه لا عزم
يكون الاخذ ظلما وظلما لذا رجع على الواصف الذي اخذ منه فلا
يرجع على الملتقط سواء تلف في يده او لو كان وضعها في الاول
بالبيت ثم اقام اخر بينة حكم بها بين البينتين عدالة او عددا فان
تساويا او زع وكذا لو اقاما بينة ولو رجحت احداهما بالاسنة



انتهاء من الاول وان تلفت بعد طول ملا او قيد ولا شيء على الملتقط
ان كان وضعها بحكم الحاكم والا ضمن ولو كان الملتقط قد دفع بجعلا
لنشرها ثم ثبت للثاني دين على الملتقط لان المدفوع الى الاول
ليس عين ماله ويرجع الملتقط على الاول بما اداه ان لم يعترف له
بالملك لان حيازة البينة اما لو اعترف لاجلها لم يضر لبنائه على الظ
وقد بين خلافه فالموجود في المغارة وهي البرية القفر حكمه الملتقط
قاله ابن الاجدابية النهاية ونقل الجوهري عن ابن الاعرابي انها
حيث يذلك تفاؤلا بالسلامة والفوز والحرية التي اراها هنا
او مدفونا في ارض لا مالك لها ظاهرا يملك من غير تعريف واركه
اذا لم يكن عليه اثر الاسلام من الشهادتين او اسم سلطان من
سلاطين الاسلام ونحوه والا بكل كذلك بان وجد عليه اثر الاسلام
وجب التعريف به لانه الاثر على سبق يد المسلم فيشبه ضربة
يملك مطلقا لقول عمر رضي الله عنه لمحمد بن مسلمة ان الواجد لها يوجد في الخربة
ولان اثر الاسلام قد يصد عن عهد المسلم وحملنا رواية على
الاستحباب بعد التعريف فيما عليه الاثر وهو بعيد لان الاول
اشهر وليست قاصرة على قديم الموجود في الارض التي كانت لها
بالمدفون عند فتحها بل الاولين بل يملك ما يوجد فيها مطلقا
علما باطلاق النص والقضاء بالعثور على غير المدفون في الارض المذكورة
بهو لقطة هذا كله اذا كان في دار الاسلام اما في دار الحرب
فلو جد مطلقا ولو كان للارض التي وجد فيها مالك حربي

فان عرفه او وصفه له دفعه اليه من غير بينة ولا وصف والا لم يجبر
فهو للواجد مع انتفاء اثر الاسلام والا لقطة كما سبق ولو وجده
في الارض المملوكة جزم به وفيه لقطة الا ان يجب تقديم مدعي
فان ادعاه هو له كما سلف والا عرفه وكذا لو وجده في خرقة ثم
عرفه مالكها كما سبق لبس بين وطء وكونه من ماله دخل في علمها
لبعد وجوده في التجار واعتلافه فان عرفه المالك والا فهو للواجد
للصحيح علي بن جعفر قال كتب الي الرجل يسأله عن رجل اشترى جرابا
او غرارة فاصاب فيها مالا فباعه فيها او اصاب دنانير او جوهرا قيل له
او وجوهرا قيل له كيف يكون قال فان وقع عرفها البايع فان لم يكن تعرفها
فالشئ لك رزقا قد ساقه اليك وظاهر الفتوى والنص عدم الفرق
بين وجوده اثر الاسلام عليه وعدمه والاقوى الفرق لاختصاص
الحكم بما لا اثر عليه والا فهو لقطة جمعا بين الادلة ولان لا اثر
الاسلام على يد المسلم ساقطا اما ما يوجد في جوف السمك فللواجد
لانها انما ملكت بالحيازة والحيز انما قصد تملكها خاصة لعدم علمه
بالمبيع بطنها فلم يتجه قصده اليه بناء على ان الحيازات انما تملك
بالنية والحيوان معها الا ان تكون السمكة محصورة في ماء صغير فتكون
كالمالك بالنسبة بين ما ذكر وبينه يظهر ان المراد بالآبق الاهلي كما يفهم
من الرواية فلو كان وحشيا لم تصلح من مال المالك فكالسمك
وهذا كله اذا لم يكن عليه اثر الاسلام والا فلقطة كما مر من احوال
عثور المحرم فيها لا طلاق النص والفتوى والوجود في صندوقه فوق



او غيرها من امواله كدعوى شاركه الغير في نسبة التصرف فيها محصورا او
غير محصور على ما يقتضيه اطلاقهم لقطة اما مع عدم الحصر ظاهر
لانتفاء ذكره غيره لا يده له محصور فيكون لقطة واما مع الحصر
المشارك فلانه المتعرف ضرورة انه لا يعرف فلا يكون لغيره دون المتعرف
ويحتمل قويا كونه له مع تعرفه الحصر لانه بعدم اعتراف المشارك
يصير كالا شارك فيه ولا معنى لا شارك المشارك حق المالك
لانه من توابع ملكه المحكوم له به هذا اذا لم يقطع بانتفاء عنه والا
اشكل الحكم بكونه له بل ينبغي ان يكون لقطة الآن كلامهم هنا
مطلق كاذكره المتعرد ولا فرق في وجوب تعرف المشارك هنا بين
ما نقص عن الدرهم وما زاد لاشتراكهم في اليد بسبب التصرف
ولا يشترط فيه منهم الرؤية ولا الوصف لانه مال لا يدعيه
احد فلو جاء احدهم امره فلم يعين قدره فالوجه انه يغرمه قدر ما يخصه
في التصرف خاصة ويحتمل المالك منهم وان لم يكن منهم مالك فهو للملك
وان كان لا شتراك في الملك والتصرف فهم يشتركون ولا يكفي التعرف
حولا بل لا بد ان يجب تعريفه بعد الحول من حين التملك
وانما تحدث التعريف نحو الاجير المتقطع من الملك بالنية وبين
الصدقة به وبين اجازة تعريفه انما تراه لما ذكر هذا هو المشهور بينهم
المستند فيه قولان الجواز على طريق التفويض صححه حلبي في الملك
قهرا من غير احتياج الى امر ولا يد على التعريف لقول الصادق ع
فان جاء طالب والا فهي كسبيل ماله والفداء للمعقب وهو قول

على فيه انه ان تحجر فيما تحجره باحياء وغيره وحكم المواتان
يملك من احياه او اقصد عالما مع غير الامام عمدا وفي ذلك
المسلم والكافر لعموم من احيا ارضا ميتة فهي له ولا يعارض
ذلك كونها للامام عند تعذر ظهوره لان ذلك لا يقصر عن خراب
غيرها كالحصن والمعمور بعيد اذنه فانه يملك بالكافر والمخالف على
الملك حال الغيبة ولا يجوز انتزاعه منه فيما اظن والا بكن
الامام عند غيابه افتقر لاحياء الموات اذنه اجماعا ثم ان كان
ملكها اذنه وشرط ملك الكافر بعد الاذن قولان ولا اشكال
لو حمل الغاء الاشكال على جواز اذنه ثم لم تظر الى ان الكافر هل
له اهلية ذلك امر لا والنزاع فيه قليل الجدوى ولا يجوز احياء
العامر ولو اندرس كالطريق المقضى اليه والمشرب كل ذلك اصل
الحاجة الى الماء وبنحو قوله تعالى وجعلنا من الماء كل شيء حي
هذا النص وشبهه المفيد لمصالح العامر وكذا غيرها من مرافق العامر
وحريمه والاحياء المفتوح عنوة بفتح العين اي قهرا وغلبة على
اهله كارض الشام والعراق وغالب بلاد الاسلام اذ عامرها
حال الفتح للمسلمين قاطبة يعني ان خاصها ناصر في مصالحهم لا
تصرفهم فيها كبعض اهل كالسيائي وعامرها بالمهملة وهو خلاف
العامر بالمعجمة قال الجوهري وانما قيل لبعض الناس سلفه
فيعمره وهو فاعل بمعنى المفعول كعيشة راضية وطريق سابلة
بمعنى مسبول فاعل يقابل عامرها العامر وقيل العامر مرفع الارض
والعامر ضده

الفضلة وان قبت اما الانهار وبعضها قصد فيه عرفا صيانتها خلاف
التذكرة ولا يلحق بذلك بالمحجر حيث انه لو وقع ابتداء كان محجرا
شرط رفاده اليد وقصد العمارة وهما يتفيان ضابط المحجر مخصوص
بابتداء الاحياء لانه يحتاج الشروع فيه بحيث لا يلغو فكانه قد حجر

فلا يباشرها المالك مطلقا بإحياء ما يتوقف على جعله شرطا أحد الأمرين أو منطقا من النبي أو الإمام عليهما السلم لأحد المسلمين لأن المقطع يصير أولى من غيره كالمحجر فلا يقع لغيره التصرف فيه وإذا لم يجد سلطانا وقد دعى أن النبي صلى الله عليه وآله أقطع بلال بن الحرث العقيق وهو واد بظاهر المدينة وأقطع تميما الداري وأخاه عمرا قطع الزبير بن العوام حضر فرسه بالحجارة المجتمعة والقاء السوط وهو عدوه فقد أجرى فأجرى فرسه حتى قام ثم رجع عن القدم فرمى بسوطه طالبا للزيادة على الحضر فأعطاه من حيث وقع السوط وقطع غيره ما لم يمنع أحد بحجر أو نحوه أو في أحياء شروعا في أحياء شروعا تاما بلغ حدا لو أحياه فانه بالشروع يصير أولى به لا يصح لغيره بالتحجر إن لم يرد سلكا فلا يقع بصدد أن يورث ويصح الصلح عليه لأن يبيعه الإمام فلها كحق الأولوية أو دفع من عشرة آلاف ليزرع في الأحياء وإن تعذر بشاغل أنهاه مدة يزول عذره فيها ولا يخلى غيره إليها ثم إذا مضى مهلة ومنع الورود من جعل الشرط تسعة وجعل أن الإمام مع حضوره ووجود ما يخرجها عن الموات بأن يحتاج الأحياء أن لا يملك قبل كمال العمل المعتبر فيه وإن أفاد الشروع تحجرا لا يفيد سوى الأولوية كما مر وقصد التملك فلو فعل أسباب التملك بقصد غيره أو لا بقصد لم يملك كحيازة سائر المباحات من الاصطياد والاحتشاش والشرط الأول قد ذكره هنا في أول الكتاب والثاني والرابع من جملة شروط الإحياء مضافا إلى ما يأتي من قوله والمرجع في الإحياء

إلى العرف وأما الثالث فيستفاد من قوله وأول الكتاب يملك بالشروع إذا التملك يستلزم القصد إليه فإن الموجود في بعض النسخ يملك بالشروع بعد الإحياء ويوجد في بعضها يملك وهو لا يفيد ويمكن استفادته من قوله لعدم حكمه برجوعه إلى العرف لمن أراد الزرع ولم يرد أثبت فإن الإرادة لما ذكر ونحوه يكفي في قصد التملك وإن لم يقصد بخصوصه وحيث بينا أن من الشرائط أن لا يكون موتا لما مر يتبين على بيان حريم بعض الأملاك بقوله وحريم العين الفوارة إلخ

حولها من كل جانب في الأرض الرخوة وحيث في الصلبة بحسبها ليس للغير استنباط عين أخرى وفي القلب الماء من مطلق الإحياء والمتحد بذلك هو المشهور رواية وفتوى وحده ابن الجنيد بما ينتفي عند العرف وما ليس بعامر صادق في المخالف استصحابا للحكم وعرفا فتصور على موضع العين وقسكا بجواز إحياء الأحياء والفارق بين العين المملوكة والمشتركة بين المسلمين والموات سنة الرقاد والنصاب إلى العرف وحريم بئر الناضح وهو البعل الذي يستقى عليه بالزرع وغيره سواء زرع أو لا من جميع الجوانب فلا يجوز إحياؤه بحفر بئر أخرى ولا غيره وحريم بئر المعطن وأحدها عطن وهو مبارك الإبل عند الماء ليشرب له الجوهري والمراد البئر التي يستقى منها الشرب لا الإبل وبعد ذلك من كل جانب كما من حريم العامر مطلقا من حجر وتراب وغيرها على تقدير بعد ما بين الحفيرين الخارجة لبعد مثله وحريم العامر يطرح

الامر من حجره وتاب وغيرها على تقدير ايجابه ليس للحاجز اليه
عند ربه وحريم الدار مخرج رزابها وزرنادها وكناسها وثلوجها و
مسيل مائها حيث يحتاج اليها وسلك الدولاب والحريج في صوب
الباب الى ان يصل الى الطريق او المباح ونوبة دار لا يوجب ضررا
كثيرا او بعدا او يضم الى ذلك حريم حايطها بما سلف وليس لمن
يحتفر بئرا حايطه بئرا او نهرا او يغرس شجرة تقصر بحايطه او داره و
كذا لو غرس بئرا ملكها او ارض احياها ما يرى اغصانه او عروقه الى
المباح ولو بعد حين لم يكن له منعه احياؤه والفارس يقصر ابتداء
هذا كله اذا احيا هذه الاشياء في الموات اما الاملاك المتاخمة
فلا حريم لاحدها على جاره لفقد رضاه فان لكل واحد منها حريما الى
الجاره كما لو تيقن وكان من الممكن شروعه في الاحياء دفعة فلم
يكن لواحد على احد حريم والمرجع في الاحياء الى العرف لعدم ورود
شيء معين فيه من الشارع كحفر البئر من الارض وقطع المياه
العالية عليها والمجر حولها حايطا من طين او حجارة ودكر السير
وهو جمع الدابة حول ما يريد احياءه من الارض ليتميز عن غيره او
مساة بضم الميم وهو نحو المرزبة وربما كان الذي منه تاما او سلم
نصب لمصب الحجر والتراب ونحو ذلك وسوق الماء اليها حيث
يحتاج الى السقي او احياء العين كأن الشارع اراد الزرع والغرس
باحياء الارض وظاهر هذه العبارة ان الارض التي يراد احياؤها
للزراعة لو كانت مشتملة على نهر والماء مستول عليها لا يحتاج

احياؤها الا بعمد نهرها وقطع الماء عنها وضرب حايط وبشهر حكما
وسوق ما يحتاج السير من الماء اليها ان كانت مما يحتاج الى
السقي به فلو اهمل بعد هذه لا يكون احياء بل يجبر او ما يجبر من
قطع الماء وسوق فيها لجواز ان يكون الماء الذي يحتاج الى قطعه
غير مناسب للسقي بان يكون وصوله اليها على وجه لا يرتفع الضرر
بالارض عن غيرها ان يتبع في السقي ونحو ذلك والا فلو كان كثيرا
يمكن السقي به كحفر قطع العدد المحتفرة منه وايجاد اثار السقي
ولو جعل الواو في هذه الاشياء بمعنى او كان كل واحد منها
كافيا في تحقق الاحياء لكن لا يصح بمعنى انه يجوز جعل اي من
الماء او احياء العين ومقتضاه ان للفارة لسقي العين لا
يوقف احياؤها على شيء من ذلك وعلى الاول لو فرض عدم السير
او عدم الماء الغالب فلم يكن مقدار ما يعتبر به الاحياء مذكورا
ويكفي كل واحد منها بحتى على الاشهر وفي الدروس اقتصر على
حصول بعض الانتفاع والاشتراك للانتفاع وسوق الماء او احياء
العين ولم يشترط الحايط والمساة بل اشترط ان يبني احد
هذين وشبهه قال وبحصل الاحياء ايضا بقطع المياه الغالبة
وظاهره الاكتفاء بحصول البعض وبانه اجمع وبانه عبارات الاصحاب مختلفة
مختلفة في ذلك كثيرا والاقوى الاكتفاء بكل واحد من الامور
الثلثة اذا تعذر سوق الماء حيث تفتقر اليه والا اكتفى باحدها
خاصة هذا اذا لم يكن الماء ان الا واحدا منها موجودا والا

فركيف بالبناء فلو كان البحر مستولياً عليها والماء كثيف لم يكف
الحائط وكذا لو كان الشجر لم يكف دفع الماء وإلا كفى
لكن الأول هو المعروف على ذلك كله أما الحريم فالذي يتجه
قطعاً لأنه انتفاع بالجو كالتكنى لمجيء الزوار نعم لو كانت الأرض
مهيأة للزراعة والغرس لا يتوقف الأعلى الماء كفى سوق الماء إليها
مع غرسها أو زرعها الآن ذلك يكون بمنزلة تحجيرها بالمرزبة شبهه
وكالحائط ولو بخشب أو قصب لمن أراد إحياء الأرض الحضيرة
المعتادة للتنعم ونحوه أو لتجفيف الثمار ونحو الحطب الجاف التي يبس
وشبه ذلك وإنما اكتفى فيها بالحائط لأن ذلك هو المتعارف
فيها وكالحائط مع السقف بخشب وعمد أو طوب بحسب المعتاد
إن أراد البيت واكتفى في التذكرة في مثل ذلك قاصداً التكنى بالحيازة
المعتبرة في الحضيرة وغيرها من الأقسام التي يحصل بها الإحياء يتجه
مع قصد عينها الذي لا يحصل بهم وأما تعليق الباب للحضيرة والمسكن
فليس معتبراً عندنا لأنه للحفظ لا للوقف التكنى عليه الفول والمراد
بين الناس في الحيازة بما كان بعضها مختصاً بغرض خاص وهي أنواع
يرجع أصولها إلى ثلثة الماء والمعدن والمنافع والمنافع ستة أنواع
المساجد والمشاهد والمدارس والربط والطرق ومقاعد الأسواق
وقد شاء الله تعالى أن يتم في جمادى الثانية سنة ثمان وثلثين
المشهد الذي بسوق الكان منه فهو أولى بما دام باقياً فيه فلو غار
ولم يحتج إلى عمارة وإذا الإنجاس بطل حقه وإن كان نوياً

العود الآن بكون رحله وهو شئ من أمتعته ولو سجادة وما يشد
به وسطه وحقه باقياً في الموضع ومع ذلك يبقى العود فلو فارق
لا بنية العود سقط حقه وإن كان رحله باقياً وهذا الشرط لم يذكره كثير
وهو حسن لأن الجلوس يعتبر أولويته فما فارق بنية رفع الأولوية
سقط حقه بها والرحل لا يدخل لمنع الاستحقاق بمجرده مع احتمال
الاطلاق العقر والقوي وإنما تظهر الفائدة على الأول لو كان رحله
لا يشغل من المسجد مقدار حاجة في الجلوس والصلوة لأن ذلك
هو المستثنى على تقدير الأولوية فلو كان كبيراً يسع ذلك فالحق بقاء
من حيث عدم جواز رفعه بغير إذن مالكه وكونه في موضع مشترك
كالمسجد مع احتمال سقوطه حقه مطلقاً على ذلك التقدير فيتجه
وضع الأجل غيره وحذراً من تعطيل بعض المسجد عن الجلوس ثم على
تقدير الجواز هل يتعين الرحل وضعه بحيث يصدق الشروع وعدم
المنافاة أو بين جواز وضعه وإلقاء حصاة بين الحفيرين وهو على البعيد
لما أحدثت حتى في صلى وعذرهم لأنه لا حق لهم فيكون بمقدار يعتبر منه بمنزلة
وضع من سلكم على أحد في هذه الوجوه كلها مما يفيد به وعلى تقدير
بقاء الحق لها فالظاهر أن رحله فاد تجر بريح فلا شبهة في أنه وضع
أولى منه بعد ذلك بحيث لا يسقط حق الأول بالمفاد قد وعدم
فلا يترتب عليه حق ولو جاء ان اثنين في وضع كل واحد نوبته وقد ذكر
جماعة من الأصحاب رحمهم الله أن حق الأولوية لا يسقط بتقاعد
عنه ويتفرع على ذلك صحة صلوة الثاني وعدمها واشترط المقر

مة في المذكورة بقاء حقه مع بقاء الرحل ان لا يطول المكث وفي
المذكرة استقرب بقاء الحق مع المفارقة لعذر كما يأتي في باب الاذان
وضوء وقضاء حاجة وان لم يكن له رحل ولو استووا اثنان وتقابلا
مكانا واحدا ولم يكن الجمع بينهما اقرع لانحصار الاولوية فيهما وعدم
امكان الجمع فهو لاحدهما اذ سقوطهما باطل والقرعة لكل امر مشكل مع
احتمال العدم لان القرعة لتبيين المجهول عندنا للمعين في نظر الامر
وليس كذلك هنا وقد تقدم ان الحكم بالقرعة غير منحصر فيما ذكروه
الجزء بضمه والرجوع اليها هنا هو الوجه ولا فرق في ذلك كله بين
المساد لبقعة معينة وغيره وان كان اعتياده لدرس والمانع
ولا بين المفارق في اثناء الصلوة وغيرة للعموم واستقرب في المعتبر
في المدروس بقاء اولوية المفارق في اثنائها اضطرارا الى الاتمام
مجدكا تاما وليا للاولى واولى بعدم بطلانها صلوة واحدة
فلا يمنع من اتمامها ولا يخفى ما فيه وبنى المدرسة والرباط فيمن
سكن بيتا منها او اقام بمكان مخصوص فيه له المسكنى بان يكون
متصفا بالوصف المعتبر في الاستحقاق اما في اصله بان يكون
مشتغلا بالعلم في المدرسة او يجب المشروط بان يكون موقوفا على
قبيل مخصوص مثلا او نوع من العلم والمذاهب ويتصف الساكن به
فهو حق به وان تطاول المدة الا مع ما لغة شرط الواقف بالتغير
الواقف امدا فينبغي ان يحمل المدة في المدروسة
نحو الاجارة اذا لم يعرضه من ذلك قوي الاحتمال اذا زال المانع

بالعلم وان لم يشترطه الواقف لان موضوع المدرسة ذلك ولان
يمنع من بناء كل منها من الصغر اذا كان المكن الذي اقام به متصدا
لواحد فلو اعد لاثنين فلم يكن لهما ان يمنع عند الى ان يبلغ الصغير الشرط
ولو فارق ساكن المدرسة والرباط لغير عذر بطل حقه سواء بقي
رحله ام لا وسواء طالت مدة المفارقة ام قصرت لصدقها وخلو المكان
الموجب لاستحقاق غيره اشتغالا بوه ومفهومه انه لو فارق لعذر لم يسقط
حقه بطلانه ويتكرر مع طول المدة واطلق الاكثر بطلان حقه بالمفارقة
ومنهم من ذكره انما فارق اياما قلائل لعذر فهو احق وشرط جميعهم
بقاء الرحل وعدم طول المدة وفي المدروس ذكرنا المسئلة اوجها
ثوالث كالمسجد وبقاؤه مطلقا لانه بالتبع يجري مجرى
المالك وبقاؤه ان قصرت المدة دون ما اذا طالت لدلالة بعضهم
بالمستحقين وبقاؤه ان خرج لضرورة وان طالت المدة وبقاؤه
ان يبقى رحله وفراشه ثم استقرب بعضهم الاخير الى ما يراه الناظر
صلاحا لانه اقرب مع بقاء الرحل وطول المدة لا يخل حضوره
بدون الرحل بخلاف الاول ان قصرت الزمان بحيث لا يخرج عن الاقامة
عرفا ويتكل الرجوع الى ما يراه الناظر مع اطلاق الشرط اذ ليس لهم
اخراج المستحق اقرارا بأن يبنى فرع الاستحقاق وعدمه نعم لو
فوض اليه الامر بطلقا فله اسكال ومنها الطرف وما يدخل في
الاصل الاستطراق والشارع بها شرع بالنسبة الى المنفعة
الماذون فيها ويمنع من الانتفاع بها بغير ذلك المذكور وهو

الاستطراق بما يفوت به مقصد المارة لا مطلقا فلا يجوز الجلوس فيها
للبيع والشراء وغيرها من الاعمال والاكوار الا مع الحرج لانه تضييق
على المارة او مرونة الطريق بغير موضعه وليس بحرج تحقيق الحق
بوضعه ان كان لغير عذر مندوحة لثبوت الاثم على هذا الوجه
واطباق الناس على ذلك في جميع الاصقاع والاعوام نعم ذلك بين
المسلمين وغيرهم لان لاهل الذمة منعنا المسلمين من الجلوس فاذا
فارق المكان الذي جلس فيه للبيع وغيره بطل حقه مطلقا لانه كان
متعلقا بكونه فيه وقد زال وان كان رحله باقيا لاختصاص الرحبة
بالمسجد واطلق العدة من الدروس وجماعة بطلان حقه مع بقاء رحله
لقول امير المؤمنين حق سوق المسلمين كمجدهم واطرحوني على هذا
الوجه فجعله السوق كالطريق مع سقوط حقه على التقديرين مع
ضرره بتفرق ماله ليله وعدمه واحتمل من الدروس بقاؤه مع
الضرر لان اظهر الخاصين ان يعرف مكانه ليقصده العالمون لا
مع طول زمان الفارقة لاستناد الضرر اليه وفي التذكرة
قيد بقاء حقه مع الرحل ببقاء انهاره فلو دخل الليل سقط حقه
مخيما بالجزائر حيث قال غير من سبق له مكان فهو احق به
الى الليل وليكن انه لدلالة تدل باطلاقها على بقاء الحق الى
الليل سواء كان له رحل ام لا والوجه بقاء حقه مع بقاء رحله ما لم
يطل الزمان او يغير المارة ولا فرق بين الاعذار عن مضار الطريق
شرعا وعادة وما الا ان يجوز احياؤه لغيره فيجوز الجلوس فيه مطلقا

وحيث يجوز الجلوس يجوز استظلال عليه بما لا يعتاد المارة ويؤذي
التسقيف وبناؤه وكذا غيرها الا على الوجه المرخص في الطريق
بطلانها وقد تقدم وكذا نبع مقاعد الاسواق المباحة ولم يذكرها
المتقدمون وصرح في الدروس بالحاقها بما ذكر في حكم الطريق
ومنها المياه المباحة كمياه العيون النابعة والآبار المباحة و
الغيوث والانهار الكبار كالفرات ودجلة والنيل والصغار
التي لم يجر بها تجري بنيتها للملك فان الناس فيها شرع من سبق الى
اغتراف شيء منها فهو اولى به ويملكه مع نية الملك لان المباح لا
يملك الا بالاحراز والنية وتقتضي العبارة ان الاولوية تحصل
بدون نية الملك بخلاف الملك فتزيله للفصل قبل النية بترك
الجر وهو في محل هنا باذنه ان نوى الاحراز للملك عند حصول الشرط
والا كان كالمباح لا يستفيد اولوية ومن يشرع منها اي من الماء
المباح نهرا بنية الملك سلك الماء المجرى فيه على اصح القولين
وحكى عن الشيخ في احد قوليه افادته الاولوية خاصة استنادا الى قوله
الناس شركاء في ثلث النار والماء والكلاء وهو محمول على الجاري
منه دون المحرز اجماعا ومن اجرى نصيبا بان احرجه من الارض
واجراه على وجهها فكذلك يملكه مع نية الملك ولا يصح لغيره
اخذ شيء من مائها الا باذنه ولو كان المجرى جماعة ملكوه على نسبة
علمهم لا على نسبة خروجهم لان الخرج انما كمل وجوده
الدروس لو صنع والفسل وتطهير الثوب منه فلا باس بفعلها

كالطاهرة هذا كله اذا كان المعدن في ارض مباحة فلو كان في ارض
مملوكة فهو بحكمها وكذا لو احياها وانما ظهر فيها معدن فانه
يملكه وان كان ظاهرا الا ان يكون ظهوره سابقا على احيائها وحينئذ
يملك المعدن ويملك حريمه وهو منتهى عروقه عادة ومطرح ترابه
وطريق وما يتوقف عليه عمله ان علم عنده ولو كان المعدن في
الارض المختصة بالامام عليه السلام فهو له بعملها والناس فيه غير شرع
على الاقوى وقد تقدم الكلام فيه في باب الخمس كالصيد والذبح
وفيه فصول الفصل الاول في آلة الصيد يجوز اصطياد بعض السباع
الصيد وتحصيله بجميع الآلة التي يكن تحصيلها من السيف و
الرمح والسهم والكلب والفهد والبازي والصقر والعقاب والباشق
والدرك والشبكة والفخ والبندق وغيرها وكل ما يكن
منها اي من الجميع لمثل الصيدة المدلول عليها بالاصطياد مما يدرك
بالذبح بعد ادراكه حيا فلو ادركه بعد تعذر ذبحه اما بموت مثل
تدحرجه الى محل لا تناله الكلب المعلم دون غيره على اظهر الاقوال
الاجياد ويثبت تعليم الكلب بكونه بحيث يسترسل اذا ارسل
ارسل ويزجر فينزجر غالبا اذا زجر عنه ولا يعتاد
اكل ما يمسكه من الصيد ويختفي ذلك الوصف وهو الاسترسال
والانزجار وعدم الاكل بالتكرار على هذه الصفات الثلث مرارا
صيد فيها التعليم عرفا فاذا تحقق كونه معلما حل ما قتله وان خلا
عن الاوصاف الثلثة الآن يكون قاصدا لما عبر صيدا وعليه دلالة

التعليم عرفا فيحرم ما قتله ولا يعود الى ان يكون بالصفات فيه كذلك
وهكذا ولو اكل نادرا ولم يسترسل نادرا لم يقدح في تحقق
التعليم عرفا ولا يقدح الترك بعد حصوله كالاسترسال حصولا لا وصفا
لندرة وكذا لا يقدح شرب الدم ويجب مع ذلك على المشهور
التسمية عند ارساله الكلب المعلم فلو تركها
عامدا حرم ولو كان ناسيا او جاهلا لم يذكر قبل الاصابة وقبل
استرداد الكلب عند الذكر او لم يقارنها ولو تركها جاهلا بوجوبها
فحي الحاضر البادي والناسي وجهان من ادلة عامد ومن ان الناس
في سعة ما لم يعلموا والحق في بعض فوائده بالناسي ولو قيد
تركها عند الارسال ثم استدرك قبل الاصابة فحي الاجزاء فلو
ترك بها الاجزاء لتناول الاول له مثل ولا اكلوا مما لم يذكروا اسم
عليه فكلوا ايها امسكن عليكم واذكروا الله وقول الصادق عليه السلام
كل ما قتله الكلب فاسمية ولانه فرد بالفضل المعتبر في الذكاة
فكان اولى منه جبر المنع ولانه بعض الاخبار على ان محلها الارسال
ولانه اجماعي وغيره مشكوك فيه ولا عبرة بتسمية غير المرسل
ولو استرسل في تعليمه كلبان معلمان اعتبر تسمية مرسليهما فلو كان
احدهما او كان احد الكلبين غير مرسل وغير معلم لم تحل والمعتبر
من التسمية هنا ما مر في ارسال السهم والذبح والنحر وذكر الشهيد
بالتعظيم لانه المفهوم منه كما مر في التسميات الاربع وفي اللهم
اغفر لي وارحمني وصلى الله على محمد وآله وجهان لان قربها الاجزاء

دون ذكر الله مجردا أو مع احتمال لصدق الذكر به قطع الفاضل زاده وغيره
الشيخ وقيده بالمرتبة قولان من صدق الذكر وتصريح القرآن
باسم الله العزيز والأقوى الإجزاء لأن المراد من الله تعالى في الآية
الذات لا الاسم وعليه تقرير ذكر الله تعالى باسمائه المخصصة بغيره
فعلى الأول يجزي الصدق الذي ذكر ومن الشائع ولكن هذا لم يتنبهوا
عليه وان يكون المرسل مسلما وبحكمه كولده المميز عرفا بالغ ذكراً
كان أو انثى فلو ارسله الكافر لم يحل وان سمى ولو كان وثنيا يحل
على الأصح وكذا الناصب من المسلمين والمجسم أما غيرهما من المخالفين
ففي حل صيده الخلاف الآتي في الذبح ولا يحل صيد الصبي غير
المميز ولا المجنون لاشتراط القصد وأما الأعمى فان صح فيه
قصد الصيد حل صيده والا فلا وان يرسله لا صطياد فلو استرسل
من نفسه او ارسله لا للصيد فصاد ومن صيده أنفذه لم يحل وان
زاد وإغراء ثم لو زجره فوقف ثم ارسله حل وان لا يغيب الصيد
عن المرسل وحيوته مستقرة بان يمكن ان يعيش ولو يوما ولو
غاب كذلك لم يحل الا باستناد القتل الى غير الكلب سواء وجد
الكلب واقفا عليه أم لا وسواء وجد فيه اثر آخر غير عقر الكلب او
وسواء تشاغل عنه ام لا واولى منه لو توارى من جبل ونحوه وان
لم يغب فان الشرط موته بجرح الكلب حتى لو بات باتيا به وفيه لم يحل
ثم لو علم انتفاء سبب خارجي اما غاب بعد ان صادت خونة غير مستقرة
وصار في حكم المذبوح او توارى كذلك حل وفي اشتراط مع ذلك كون

الصيد ممتنعا سواء كان وحشيا أم اهليا فلو قدر على ذبح الشاة من
المرسل او الاهلية لم يحل ويوكل ايضا من الصيد ما قتله السيف
والرمح والسهم وكل ما فيه نصل حديد سواء خزق ام لا حتى لو قتله
بصفحتي اطلاقا ام اقتحاما على الاحوط الا ان يكون ما فيه الرمح
مستقر الحيوة ويحرم الاخز والمعراض ونحوه من السهام المحددة
التي لا نصل فيها اذا خزقت اللحم فلو قتل معترضا لم يحل دون المثقل
كالحجر والبندق فانه لا يحل وان خزق وكذا البندق من حديد
وان ثقب الا ان يكون محددة أو يحكمه الا ان يكون محددة أو يحكمه
وان لم يخزق كل ذلك مع التسمية عند الرمي واصابته قبل الاشتغال
ولو تركها عمدا أو سهوا او جهلا فكما سبق في الصيد
فلو وقع الحتف من يده فقتله او قصد الرمي لا لقتله فقتله او قصد
خزيا فاصاب طيبا او ظنه خزيا فبان طيبا لم يحل بخلاف
لا يشترط قصد عينه حتى لو قصد فاخطأ فقتل صيدا آخر حل
ولو قصد محللا ومحرما حل المحلل والاسلام اي اسلام المرسل
او حكما كما سلف وكذا يشترط موته بالجرح وان لا يغيب عنه وفيه
حيوة مستقرة وامتناع المقتول كما مر ولو استرسل بنفسه
مسلم او كافر فاصاد وعيره او سمى وعيره بالجملة الآتية جامع
للشرائط وعيره لم يحل الا ان صيد ان جرح المسلم ومن بحكمه او
كلبه لو كانا لا يزكيان صيدا عمدا أو لقتل عامدا ولا أحوطيا
على اباء تحريم الاصطياد بالة المغصوبة بفتح المعجمة في قال

الميتة بعينها ذبحه ولكل لا يحرم الصيد بها ويملك الصائد وعليه اجرة الا لاسواء كانت كلبا ام سلاحا ويجب عليه موضع المضرة من الكلب جميعا بين بجاسة الكلب واطلاق الامر بالاكل وقال الشيخ ته لا يجب لاطلاق الامر بالاكل منه من غير امر بالغسل وانما يحل المقتول بالآلة مطلقا اذا ادركه حيا او في حكمه ولو ادركه وفيه حياة مستقرة او الكلب الصيد مع امرها اليه حالا لاصابته وحياة مستقرة وكذا والآيسرع ولم يذكر حرم ان اتسع الزمان لذبحه فلم يفعل حتى مات ولو قصر الزمان عن ذلك فالمشهور حله وان كانت حياته مستقرة ولا فلا فان استقرت حياته وضور الزمان عن تذكيته مع حضوره الا لان استقرار الحياة مناط الامكان وليس كما يكن بواقع ولو كان عدم امكان تذكاة لعيب الآلة التي يقع بها التذكا او فقدها بحيث يفتقر الى زمان طويل عادة فالاقوى حرمته فيه لزوال قطعا الفصل الثاني في الذباحة غلب الحيوان عليها مع كونها احق مما يجب عنه في الفصل فان الضرورة كاة الفيل ونحوه خارج عنها بحكم في بعض الازمان واشهرها ولو حصل الفوار الذكاة كما صنعه الدروس كان اجود لشموله الجيد ويشترط في الذبح الاسلام او حكمه وهو طفل الميز ولا يحل ذبيحة الكافر مطلقا وحتى كان ام ذميا سمعت تسميته الا على اشهر الاقوال ذهب جماعة الى حل ذبيحة الذمي اذا سمعت تسميته واخرون ذبيحة غير اليهودي مطلقا وبه اخبار صحيحة معارضة بمثلها وحملت

على التقية او الضرورة ولا يشترط الايمان على الاصح فحل قول امير المؤمنين ته من دان بكلمة الاسلام وصام وصلى فذبيحته لكم حلال اذا ذكر اسم الله عليه وسهوهم الشرط اذا لم يذكر اسم الله عليها لم يحل وهل يشترط مع الذكر اعتقاد وجوبه قولان من صدق اسم ذكر الله عليه واصالة العدم الاشتراط ومن اشتراطه اعتبار القاعدة على وجه كغيره من العبادات والاجنبية والاولى الاول وحيث لم يعتبر الايمان فمع مطلق الخلاف اذا لم يكن ناصبا حدا النصب لعداوة اهل البيت عليهم السلام فلا تحل ذبيحته لرواية ابي بصير عن احدهما ته قال ذبيحة الناصب لا تحل ولان تكاب الناصب خلاف ما هو المعلوم من دين النبي ضرورة فيكون كافرا فيشمله ما دل على تحريم ذبيحة الكافر وسلك الخارجي والمجسم وضرب جماعة الحل على ما يذبحه المؤمن لقول الكاظم ته لزكريا بن ادم اني اتهم ذبيحة من كان على خلاف ما انت عليه واصحابك الا ان تدرك ذكاته وقت الضرورة اليه ويحمل على الكراهة بقرينة الضرورة ويحتمل ان تدرك فيه التقية ويكمل حل الذبيحة الواردة في جميع الباب عليها جميعا ولعله اولى من حمل على التقية والضرورة ويجب بما يذبح المسلة والحصي والمجبوب الصبي المجنون ومن لا يتبين لعدم القصد والجب مطلقا والخايض والنفساء لانتفاء المانع مع وجود المقتضي للحل ولو ادرك في الذبيحة امور مبيحة الاول ان يكون فرقا الاعضاء بالحياة

مع الشدة عليه لقول ابن فرحون لا ذكاة الا بالحديد فان ذبح بغيره
الذبح بحجر الموت وجزه وبعد الحديد جاز بما يفري الاوداج من
لبيطة وهي القشر الاعلى للقصب المشقق بها وبمروة وقصبة وهي
عند ابن الماجشون وابن حبيب مجزئة ذلك من غير ترجيح وكذا ما اشبهها
من الآلات الحادة غير الحديد لصحيح زيد الشهام عن انصاري قال
قال الذبح بالحجر والعظم والقصبة والعود اذا لم تصب الحديد
اذا قطع الحلقوم وخرج الدم فلا باس وفي حسنة عبد الرحمن
عن الكاظم قال سألته عن المروة والقصبة والعود يذبح بها
اذا لم يجد سكينا قال اذا فرى الاوداج فلا باس بذلك وفي الظهر
والبطن فصلين وفصلين للضرورة قوله بالجواز لظاهر الخبرين
السالفين حيث اجزيها قطع الحلقوم وفريها الاوداج ولم يشترط
خصوصية القاطع وهو موجود فيها وصنيع الشيخ زروق في الحلاوي تبعا
لابن جماعة وابن رشد وابن راشد حيث ان الشيخ قال ما انهرا الدم
وذكر اسم الله عليه فكلوا الا ما كان من سن او ظفر وما اجزع
عن ذلك اما السن فمنظم من الانسان واما الظفر فمدى الحبشة
والروايات عامة في الاطلاق ثم نقض بكن ان يقال مع انصاعها انه
يخرج عن مسمى الذبح بل هو اشبه بالاكل والتقطيع واستقرب
القرافي في الشرح المنع منها مطلقا وعلى تقدير الجواز فهل يساوي
غيرها مما يفري غير الحديد او يترجح ان على غيرها مطلقا يقتضي
استدلال المجوز بالحديثين الاول وفي الدروس استقرب

الجواز بها مطلقا مع عدم غيرها وعلى الخامس تعليقه الجواز بها
هنا على الضرورة اذ لا ضرورة مع وجود غيرها وهذا هو الاول
الثاني استقبال القبلة بالمذبوح الا استقبال الذابح و
المفهوم من استقبال المذبوح الاستقبال بمقاديم بدنه من
مذبحه ومذبحه فيقابل بالاكفا باستقبال المذبح خاصة وصحيحة
بن مسلم عن ابي جعفر قال سألته عن الذبيحة فقال استقبل
بذبحتك القبلة الحديث يدل على الاول هذا مع الاضطرار ومع
التمذر لاشتباه الحمار او الاضطرار لزوم الجواز او استحبابها
او نحوه بسقط وليس تركها ناشيا فلا باس للاجماء والكبرة او
الجاهل وجبان والخامر بالناسي حسن وفي حسنة محمد بن مسلم
قال سألت ابا جعفر عن رجل ذبح ذبيحة فجهل ان يحولها
القبلة قال لكل امة الثالث التسمية عند الذبح وهو ان يذكر الله
كما سبق فلو تركها عامدا فهي ميتة ان كان مستقدا لوجوبها وغير
المعتقد وجبان وظاهر الاصحاب المحرم لعظمهم باشتراطها
من غير تفصيل بحاشكل القاعدة ذلك بحكمهم بحل ذبيحة الخائف
على الاطلاق ما لم يكن ناصبيا والاديب ان بعضهم لا يعتقد
وجوبها ويمكن ذلك فيه بان حكمهم بحل ذبيحته من حيث هو مخالف
وذلك لا ينافيه تحريمها من حيث الاخلال بشرطها نعم يمكن ان
يقال بحلها له عند اشتباه الحال عملا باصالة الصحة والحلة
الاولى وترجيحا للظن من حيث جهلها عند من لا يوجبها وعدم

اشتراط اعضاء الوجوب بل المستحب فيطا كما مر وما ناجكا بالنحر بمرح السلم
لعدم المنية وهذا احسن وسلم القول في الاستيصال ولو تركها
ناسيا حل المتن وفي الجاهل وجهان وبكون الحاق الجاهل الذي لا
يعتقد وجوبها بالجاهل المشاركة له في العذر خصوصا الغلام الرابع
اختصاص الابل بالنحر وذكره في باب شرائط الذبح استطرادا وتجب
لاسم الذبح على ما يشمل وناعدا ما من الحيوان القابل للتذكية عرضا
لما يستثنى الذبح فلو عكس فذبح الابل وجمع بين الامرين او نحرا
عدا ما عنا او اجرم ومع الصفة كالمستعصي بحل كما يحل طعن كيف
اتفق ولو استدار الذبح بعد النحر وبالعكس احتمل الخبر ولا استثنا
موته اليها وان كان كل منها كافيا في الازهاق لو انفرد وقد يحكم
المصنف وغيره باشتراط استناد موته الى الذكاة خاصة وفي
عليه انه لو شرع نقا الذبح قرع اوحشوه سافيشة وكذا كل فعل
لا يستقر معه الحياة وغذا نه والا كتفاء بالحركة بعد الفصل النحر
او خروج الدم المعتدل كما سيأتي الخامس قطع الاعضاء الاربعة في
المذبوح وهي الرقبة بفتح الميم والمرئ اخره وهو مجرى الطعام والشراب
المتصل بالحلقوم والحلقوم بضم الحاء وهو المتصل بالمصدر حيث فيه
والودجان وهما عرقان يكتنفان الحلقوم فلو قطع بعض هذه الاربعة حل
وان بقي يسيرا وقيل يكفي قطع الحلقوم لصحيح زيد الشحام عن الصادق
اذا قطع الحلقوم وجرى الدم فلا باس وحملت على الضرورة لانها
وردت في سياق مع عارضها بغيرها وعلى الذبح الحلق تحت

الحنجرين ومحل النحر وهدة اللبة ولا يشترط فيه قطع الاعضاء بل
يكفي في النحر طعن فرق وهدة اللبة وهي نقرة النحر بين الترقوتين
واصل الوهدة المكان المطمئن وهو المنخفض واللبة بفتح اللام
وتشديد الباء النحر ولا حد للطعنة طولا ولا عرضا بل المعتبر
موتها خاصة الثاني الحركة بعد الذبح او النحر ويكفي سيلان
بعض الاعضاء كالذنب والاذن دون التقلص والاضطراب فانه
قد يحصل في اللحم المسلوخ او خروج الدم المعتاد وهو الخادج
بدنع لانه ناقل فلو انتفيا حرم لصحيح الحلبي على الاول وبرواية
الحسين بن مسلم على الثاني واعتبر جماعة اجتماعهما واجزوا
الحركة وحدها لصحيح ابي ايوب وحملا الاخرين بالحسين وهو لا
وصحيح الحلبي وغيرها مصرحة بالاكتفاء بالحركة بطرف العين
او بطرف الذنب والاذن من غير اعتبار امر اخر ولكون القصد هنا
وغيره من المأخرين اشترطوا مع ذلك امرا اخر كما نبه عليه
ولو علم عدم استقرار الحياة حرم ولم ينفع ظهر فيه على مستند
وظاهر المعتبر ما هو رجحانه كالاجتزاء بالاكتفاء باحد الامرين لوجود
من غير اعتبار استقرار الحياة وبنحو الاتيان بما هو دي فولكم
حرمت عليكم الميتة بالدم الى قوله الا ما ذكيتم فعي صحيحة زياد
عن الباقر في غير واحد ذكت شيئا يتحرك منه عين او ذنب او
ترك ذلك وذنب يضع صدا وذكت ذكوته فكله وشبهها اجتزاء وكثيرة
قال المصنف وتبعه الدروس وعن يحيى اجتزاء استقرار الحياة

الزايد من قطع الاعضاء يخرجه عن كونه ذبحا شرعيا فلا يكون مبيحا
ويضعف بان المعتبر في الذبح قد حصل فلا اعتبار بالزايد وقد
روى الحلبي في الصحيح عن الصادق ع حيث سئل عن ذبح طير قطع
راسه ايؤكل منه قال نعم ولكن لا يتعمد قطع راسه وهو نص وعموم
قوله تعالى فكلوا مما ذكر اسم الله عليه فالمتجه تحريم الفعل دون الذبيحة
فيه وفي كل ما حرم مما سابقا ويمكن القول المحكي بالتحريم متعلقا بجميع ما
ذكر مكروها او وقوع الخلاف فيها اجمع بل قد صرح بها المصنف في
الدروس لانه لم يحكم فيه بتحريم ولا غيره بل اقتصر على
نقل الخلاف واما تقع الذكاة على حيوان طاهر العين غير ادمي ولا
حشار وهي ما سكن الارض من الحيوان كالفارة والضب وابن عرس
ولا تقع على الكلب والخنزير اجماعا ولا على الادمي وان كان كافرا اجماعا
ولا على الحشرات على الاظهر للاصل ولم يرد بها نص وقيل تقع وهو
شاذ والظاهر وقوعها على المسوخ والسباع لرواية محمد بن مسلم عن
ابي جعفر عليه السلام انه سئل عن سباع الطير والوحش حتى ذكر
القنافذ والوطواط والحمير والبغال والخيل فقال ليس الحرام الا
ما حرم الله تعالى في كتابه وليس المراد نفي تحريم الاكل للروايات الدالة
على تحريمه فيبقى عدم تحريم الذكاة وروى حماد بن عثمان عن ابي
عبد الله ع قال كان رسول الله ص عزوف النفس وكان يكره الشيء
ولا يحرمه فاتي بالارنب فكرهها ولم يحرمها وهو محمول ايضا على
عدم تحريم ذكاتها وجلودها جمعا بين الاخبار ولا ريب من جلد

المسوخ ولا قائل بالفرق فيها وروى سماعة قال سالته عن تحريم
السباع وجلودها فقال اما اللحوم فدعها واما الجلود فاركبوا
عليها ولا تصلوا فيها والقاتل لسؤال الامام ولا يخفى ضعف
الادلة وصرف المصنف في الشرح ان القول الاخر في السباع
نعرفه لا عينا والقائلون بعدم وقوع الذكاة على المسوخ اكثرهم
علله بنجاستها وحيث ثبت طهارتها في محله توجه القول بوقوع
الذكاة عليها ان قلنا بما سبق ويستثنى من المسوخ الخنازير
لنجاستها والضب والفار والوزغ لانها من الحشار وكذا القنفذ
معناها وروى الصدوق باسناده الى ابي عبد الله ع قال
المسوخ من بني ادم ثلاثة عشر صنفا القردة والخنازير والخفاش
والذئب والدب والفيل والدعموص والجريث والعقرب
وسهيل والزهرة والعنكبوت والقنفذ قال الصدوق والزهرة
وسهيل دابتان وليستا نجمين ولكن سمي بهما النجمان كالحمل
والثور قال والمسوخ جميعها لم تبق اكثر من ثلاثة ايام ثم ماتت
وهذه الحيوانات على صورها سميت مسوخا استعارة وروى عن
الرضا ع زيادة الارنب والفارة والوزغ والزنبور وروى ايضا
الطاووس والمراد بالسباع الحيوان المفترس كالاسد والنمر
والفهد والثعلب واما المسالة في الملحق وغير سائل الدم
ذكاة السمك الماكول اخراجه من الماء حيا بل اثبات اليد عليه
خارج الماء حيا وان لم يخرجه منه كما يشهد عليه قوله وان وثب

فاخرجها وصار خارج الماء بنفسه فاخذه حيا حل ولا يجوز له
حله نظره قد خرج من الماء حيا ثم مات على ح ثم الاولين لقول
عبد الله ثم في حسنة الحلبي انما صيد الحيتان اخذه وفي الصحيح
روى علي بن جعفر عن اخيه موسى عليهما السلام قال سالته عن
سكر دبت من نهر فوقعت على الخبز فمات يصلح اكلها قال ان
اخذتها قبل ان تموت ثم ماتت حكمها وان ماتت قبل ان تاخذها
فلا تاكلها وقيل يكره في حل حز وجه من الماء وهو نه خارجها
بحيرة بيوتة في الماء الرعاية سلمة ابو حفص عن ابي عبد الله ع ان
عليا ع كان يقول الصيد والسمك اذا اديكها وهي تضطرب وتضرب
بيدها ورجلها ذبحها وظرف بعينها فهو ذكاة وروى زرارة عن
ابي جعفر ع قال السمك تبتلعه من الماء فتقع على البساط فتضطرب حتى تموت قال
كلها وكل صيد المجوسي مع مشاهدة المسلم له وصيده لا اعلم
به واما الاخبار بنظر المسلم وبضعف بان سلمة مجهول او ضعيف
وزرارة مقطوع عزمه سلمه والقياس على صيد المجوسي فانا
نجوز اكون سبب الحل اخذ المسلم او نظره مع كونه بحيث يراه لا يدل
الحكم على ذبوحة الذي واما لا نعلم انه ذكر مع سلامة القياس تقتضي
العدم ولا يشترط في تحريمه لاسلام على الاظهر لكن يستحب
مسلم عدله يشاهده قد اخرج حيا ومات خارج الماء في حل اكله
للاخبار الكثيرة الدالة عليها منها صحيح الحلبي قال سالت ابا
عبد الله ع عن صيد الحيتان وان لم يتم فقال لا باس وساله

عن صيد المجوسي فقال اكله فقال انه كان يكفر حتى نظر اليه
في دوابا اجزى له عز فقال انما سئل عن صيد المجوس حين يخرج
الينا بالبيتار ويتوبون بالتراب فقال لا باس بصيدهم انما صيدهم الحيتان
اخذه وبطل ايضا بانه يحمل على شاهدة المسلم له جمعا بين
من الشيخ نه الاستيصاد المنع نه الان ياخذ المسلم نه
حيا الا ان يحمل الاجتماد على ذلك ومن الصيد وابن زهره المنع من
صيد غير المسلم لدخلها انما لا يشترط الاسلام في الذكية
وهذا منه اولما في بعض الاجتماد من اشتراط اخذ المسلم له
منهم حيا فيكون اخراجهم له بمنزلة وضوئه من الماء بنفسه اذا
اخذه المسلم والمذهب هو الاول والقول في اعتبار استقرار
الحيوة بعد اخراجه كما سبق والحق في الدروس مع سبيل الى عدم
اعتباره فيحرم باشتراطها هنا ويجوز اكله حيا لكونه مذكى
باخراجه من غير اعتبار بموته بعد ذلك بخلاف ميتته من الجوز فانه
لكنه مشروط بموته بالذبح اما نحرا وما في حكمها وقيل لا
يباح اكله حتى يموت كما لو لم يذك ومن ثم لو رجع الى الماء بعد
اخراجه فمات فيه لم يحل على كان مجرد اخراجه كالعدم الماخوذ
ويكن خروجه فرارا لانهم عليه وقد علل فيه بانه مات حيا
فيحتمل فيه ما دل على ان ذكاته اخراجه خاليا عن المعارض
ونوا شبه الميتة بالحوت فالسمكة نوعها حرام جميع على
الاظهر لوجوب اجتناب الميتة المحمود الموقوف على اجتناب الجميع

كالكمثرى وتقى بكسر الهاء بالبال المهملة ضرب من السمك لم فلس ضعيف
يحمل بالرمل فيذهب عنه ثم يعود ولا يحل الجرى بالجيم المكسورة
فالراء المهملة المشددة المكسورة ويقال الجرث بالضبط الاول
مخنوما بالثاء المثلثة والمارماهى بفتح الراء فارسى معرب اصله
جيتر السمك والزهو بالزاى المعجمة فالهاء الساكنة على قول الاكثر
وبه اخبار لا تبلغ حد الصحة وعجلها اخبار صحيحة حملت على التقية
ويمكن حمل النهى على الكراهة كما فصل الشيخ رحمه الله فى موضع من النهاية
الا انه جمع فى موضع آخر وحكم بمثل ما حكاه هنا وحكاه بقيل لا
مشعر بتوقف مع انه رجح فى الدروس التحريم وهو الاظهر ولا التفات
بضم السين المهملة وفتح اللام فالهاء المهملة الساكنة فالنون
المفتوحة والهاء بعد الالف والصفدع بكسر الصاد والدال المهملتين
والصرطان بفتح الصاد والراء وغيرها من حيوان البحر وان كان مشبها
فى البر حلالا كالسوى السمك المخصوص ولا الجلال من السمك وهو
الذى يغتذى بالعذرة محتاجا حتى تبان فيه كثيرا بان يتغير
علفا طاهرا مطلقا على الاقوى فى اباء الطاهر مباحا وليس ذو
عن الرضا عليه السلام ضعيف وفى الدروس ان ليس بمشهور ولا فى
الفقيه قرن الرواية وجعلها اصلا وعمل اليوم رواية الصيقل
محمد الجوهرى وهو ضعيف ايضا الا ان الاشهر الاول وهو مناسب
لشيق البراءة واستصحاب حكم التحريم الى ان يعلم المزيل ولولا
الاجماع على عدم اعتبار امر آخر فى تحليله لما كان ذلك قاطعا

للتحريم بضعفه والبضع بالباء المعجمة نوع من الحلزون والحرمة ولو استبرئ
المحلل بالجر اكل الخشاش دون الاسلم واطلق كثير ذلك من غير
التفاته ويؤكل من حيوان البر الانعام الثلثة الابل والبقر والغنم
ومن السباع ليس محرم الاكل فقد بقى نوعان هو ما ذب الخفاية
لعنهم الله وبقر الوحش وحماره وكبش الجبل وهو الثرل الطويل
الظبى والارنب ويكره الخيل والبغال والحمير الاهلية بنحو الاشهر
واكدها كراهة البغل لتركبه من الفرس والحمار وهما سكروهان
فجمع الكراهتين ثم الحمار وصيل والقاطل الفاجنية بالعكس اكدها
كراهة الحمار ثم البغل لان المتولد من قوى الكراهة وضعيفها
كراهة من المتولد من قويها خاصة وقيل يحرم البغل وبه
صحيح ابن سنان النهى عن اكل الثلثة الا ضرورة وحملت على
الكراهة جمعا وحرم الكلب والخنزير والسنور بكسر السين وفتح
النون فان كان السنور وحشيا والاسد والنمر بفتح النون
وكسر الميم وفتحهما الثعلب والارنب والضبع بفتح الضاد
وضم الباء وان الهرى بالضب والحشرات كلها كالحية والفارة و
العقرب والخنافس والصرصر وبنات وردان بضم الواو وسكون
على الفتح والبرغوث والقمل والبربوع والصفدع والوبر بسكون
ابا وجعم وبره بالسكون قال الجوهرى هى دويبة اصغر من السنور
طحاء اللون لا تبصر نهارا جن فى البيوت والخز فقد تقدم فى
باب الصلوة انه دويبة تجر ذنبها ذا تاديع تشبه الثعلب وكانها

وكلمة اليوم مجهولة او معيبة الاسم او موضعه وقد كانت في بداء
الاسلام الى وسطه كثيرة جدا والفتك بفتح الفاء والنون اية
يتخذ منها الفرو والتمور بفتح السين وضم الميم المشددة والنجاب
والعظاءة بالظاء المشالة الممدودة بهمزة وقد تقلب الهمزة با
قال ابن الحجاج هي دويبة اكبر من الوزغ والجمع العظاء
ممدود والعكر بضم اللام وفتح الحاء نقل الجوهري عن ابن السكيت
انها دويبة شبيهة بالعظاية تبرق ذرقا وليس لها ذنب الى
مثل ذنب العظاية وفي ايمانها خضرة وتجثم من الطير بالمجاثم
بكسر الميم كالبازي والعقاب بضم العين والصقر الصاد وتقلب سينا
قاعدة في كلمة فيها فا فاء وطاء او داء او غين اوشاء كالمضاعف
والصراط والصدغ والصحاح والشاهين والبحتر بفتح اوله وثالثه
والبغاث بفتح الموحدة والمعجمة والمثلثة جمع بغاثة كذلك طائر
اجش على الطيران اصغر من الحدأة بكسر الحاء والحمرة وفي الدرة
ان البغاث ما غلظ من الطير وليس له مخلب معقف قال ودما
جعل النسر من البغاث وهو مثل ابا وقال القزاز بغاث الطير
شرارها ما لا يصيد منها والغراب الكبير الاسود الذي يسكن
الجبال والخرباء واكل الجيف ولا يقع الا على شيء ماض
سواء مثل الابل من الحيوان والمشهور منه صنف واحد وهو
المعروف بالحمق بضم حميته ونوع مهذب جعله صنفا احدا
المشهور والاخر اكبر منه جسما واصغر بنا وستدل الحمار فيهما

صحيح علي بن جعفر عن اخيه عليهما السلام يجوز بيع الغراب مطلقا
ورواية ابي يحيى الواسطي انه سئل الرضا عليه السلام عن الغراب
الابقع فقال لا يوكل ومن حمل على الاسود وجعل غراب الزرع
المعروف بالزاغ نوعا المشهور وكذا الغداف وهو اصغر منه الى
الحمرة ما هو قبيل اليها يسيرا وعبر بالرمادي ليدل على
نسب القول بحل الاول الى الشهرة لعدم دليل صريح يختص بل
الاخبار منها مطلق نعم في تحريم الغراب بجميع اصنافه كصحيح علي بن
جعفر عن اخيه موسى عليهما السلام انه قال لا يحل شيء من الغربان
ناعق ولا غيره وهو نص ومطلق ومقيد في الاجماع كروايته عن
احدهما عليهما السلام انه قال كل الغراب ليس بحرام انما الحرام ما
حرم الله في كتابه يعني في الباب حديث صحيح غير ما دل على
التحريم فالقول به تسعة وفعل المختصر استنادا الى مفهوم حديث
ابي بكر ضعيف وفيه من القطع بحل الغربان لا يخرج
اخره عن كونه مشهورا ومستنده غير واضح مع الاضافة على انه
من اقسام الغراب ويحرم من الطير ما كان ضعيفا طالبا لغير انه
هو ان يطير بشوك ايضا حين من غير ان يجرحها اكثر من دفيف
بان يجرحها احيانا دون ما افحش او تساوي فيه اي في الضعف
والدفيف والمخوص خرجا وخلالا داخلين انما الخلاف فيه
قيل تحريم مع انه يدف فلذا ضعفنا القول بجوازه وكذا ايوم
ما ليس له قانصة وهي الطير بمنزلة المطارين لغيرها والاحوصلة

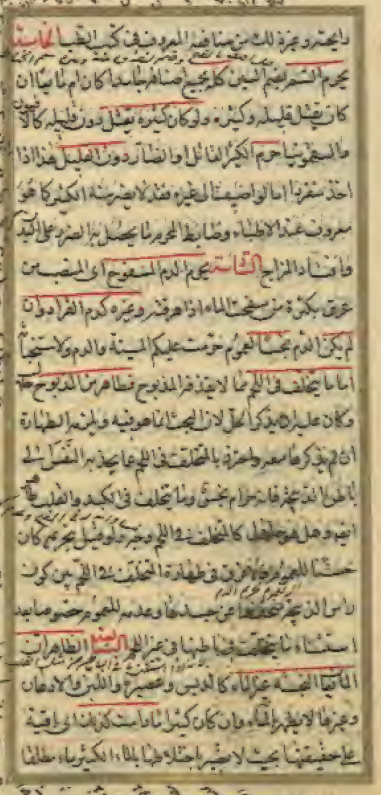
المسمق قال سألتا يا عبد الله عن الحبارى قال فوددت ان عندنا
منه فآكل شيئا آخر ويكره ايضا الصرد بضم الصاد وفتح الراء والصوام
بضم الصاد وتشديد الواو وقال في الخزير انه طائر اغبر اللون
طويل الرقبة اكثر ما يبيت في النخل وفي الاخبار التي عن قتلها
في حلة ستة وقد تقدم بعضها والشقراق بفتح السين وكسر القاف
وتشديد الراء وبكسر السين ايضا وبين الشقراق والكمرا والشقران
بالفتح والكمرا والشرقق كسفرجل طائر مرقط بخضرة وحمرة وبياض
ذكره ابن كلثوم في القاموس وعن ابي عبد الله ع مثل كراهيته
بمثل الحيات قال وكان يسول لهم يوما يمشي اذا شقرق فقال
انهض فاستخرج من خنده حيته وعجل الحمام كله كما تقدم بفتح الفاء
وهو الحمام الازرق جمعه فرق بضم منسوب الى طيره فرقي والبابي بضم
الدال جمع دبي بالضم منسوب الى طيره دبي بضمها وقيل الى دبس
الرطب بكسرها وانما ضمت الدال مع كسرها في المنسوب اليه في الشائع
لانهم يغيرون في النسب كالدهري بالضم مع نسبته الى الدهر بالفتح
وعن القمي انه ان الحمام الاحمر والورشان بفتح الواو والراء وعن
القمي انه الحمام الابيض وبجل الحجلي والدراج بضم الدال وتشديد
الراء والقطا بالقصر جمع قطاة والطيهوج وهو طائر طويل الرجلين
والرقبة مرقط الماء والدجاج مثلث الدال والفتح اشهر والكركي
بفتح حروفه الاول والكركي بضم الكاف واحد الكراكي والصعو
بفتح الصاد وسكون العين جمع صعوة بهما والصعفوق الاحمق الذي

بكى الذئب ويجتزئ طيرا ما وهو الذي يبيض ويفرخ فيه قال يعتبر
في البرغ من الضفيف والدفيف والقاضة والحوصلاء والصيصية
فقد تقدم ما يدل عليه وابيعتها هو تكطيرة بالحاء والجيم وكل طائر
يجل اكله بوكل بيضه وما لا فلا فان اشتبه اكل ما اختلف طرفاه
واجتنبا اعني ويحرم الرخمة بضم الزاء بنوعيها الاهمر
والاصفر والبوم والغراب بضم الذال واحده ذاغر بالضم ايضا و
الكيرة بالكسر والذال والنون اجزاء والحمة بتشديد الميم بكسرها
وهو الذي تحمل عرضا الفرق وترى بالنشاب حتى تموت تحل المصورة
وهي التي تجرح وتحبس حتى تموت صبرا وتحل بها والجم لعدم الشركة
مع اكلها وكلاها فعل الجاهلية وقد ورد النهي عن الفعلين مع
تحريم اللحم والجلالة وهو الذي يتعذى عذرة الانسان محضا لا يخلط
غيرها الى ان تحبس عليها لحمه وينبت عظمه غرفا حرا حتى يستبرئها
على الاقوى لحسنة هشام بن سالم عن ابي عبد الله ع قال كانوا
يحبسون الجلالة دون الفرق ثلاثا ويكلون الصغيرة فاذا اصلحت
وقرب نتاجها حبسوها نصف شهر وفي سنانها وبابان آخر منصفر وقيل
والظاهر ابن الجنبذة يكره لحمها وابنها خاصة استحبابا والمستند
او حمله ما على الكراهة جمعا بينها وبين ما ظاهره الحلية على التوابين
فيعتبر في الناقة اربعين يوما وفي البقرة عشرين وقيل كالناقة في
الشاة بعشرة وقيل بتسعة ومستند هذه التقديرات كلها
ضعيف والمشهور بينها ما ذكره المقدر بيقين القول بوجوب الاكثر

للاجماع على حلها اصالة وان يوسف فلا يجدي زيادة والملك فيما دونه
فلا يتيقن زوال المحرم مع اصالة البقاء وحيث ضعف المستند فيكون
شاذ كنا طرفا للحكم وكيفية الاستبراء بان يربط الحيوان والمراد
يضبط على وجه يؤمن اكله النجس ويطعم علفا طاهرا من النجاسة
والمرضع بطول المدة وتستبرأ البطة ونحوها من طيور الماء بخمسة
ايام والدجاجة وشبهها ثلاثة ايام والمستند ضعيف
كما تقدم ومع ذلك هو خال عن ذكر الشيء فيها وحاصله ان ذلك من الحيوان
الجلال ليستبرأ بما يليق بحاله ان زال الجلل بهزال فالعدم ومع
عدد له شهرا ولو طرحنا ذلك التقدير اتى بضعف مستند فيها كان
حكم الجميع كذلك ولو شرب الحيوان المحلل لبن خنزيرة واستند بان
زادت قوته ونموى عظمه وجب تحريمه بسببه حرم لحمه ونحو نسله ذكرا
كان ام انثى ولم يستند كره هذا هو المشهور ولا اعلم فيه مخالفا نعم
المستند اخبار كثيرة لا تخلو من ضعف ولا يبعد في الحكم الى غير ظهور
علما بالاصل وان ساواه في الحكم كالكلب مع احتماله وروى انه اذا
شرب لبن اتان حتى اشتد كره لحمه ويستحب استبرائه على قدر
كبر جسمه بسبعة ايام انا بلغت ان كان يأكلها وشرب لبن ظاهره
محرم من الحيوان دون ما لا يؤكل لحمه وغيرها على الاقوى الذكور والاناث
موطوء الانسان يستبرأ المجامد بعدا وعلى قول الصادوق عليه
امير المؤمنين عليه السلام سئل عن البهيمة التي تنكح قال حرام لحمها
ولبنها وحصل العلامة بدون ما لا يجب انتظارا فيما مالك الاصل

على الشيخ ويجب ذبحها واحراقها بالنار ان لم يكن المقصود منه
ظهره ويشمل اطلاق الانسان الكبير والصغير والعاقل والمجنون
واطلاق النص يتناوله ايضا لان بقية الاحكام غير التحريم فيختص
بالبالغ العاقل كما تقدم ان شاء الله تعالى مع بقية الاحكام شبه
الحدود ويستثنى من الانسان الخنثى فلا يحرم وطؤه لاحتمال
الزيادة ولو اشتبه محصور بمحصور قسم بعضين ووقع فيهما بان
يكب رقمان وكل واحدة اسم بعض منها ثم يخرج على نافيه
المحرم فان خرج في احد النصفين قسم كذلك وقع وهكذا حتى
يبقى واحدة فيعمل بها ما على بالعلق ما ابتداء وان قاية نصفت
قسمتها نصفين ابدا كما ذكرنا واكثر العبارات خالية من هذه عادة
المتهدة هنا وفي الدروس وفي الجواهر قسم فيمين وهو موهم
الاطلاق اعم من التنصيف وبكل التنصيف فانه لو كان المدة
فردا وعلى الزقاية يجب التنصيف لتساوي الكل والمتيقن منه العدة
الفيئة فان كان فردا جعلتا زائدة مع احد النصفين ولو شرب
المحلل جزءا ذبح عقيبه لمرور كل ما في جوفه من الاجزاء والشرب
والكبد ويجب غسل ما غيره وهو الفم على المشهور والمستند ضعيف
ومن ثم كرهه ابن ادريس خاصة وقيد ذبحه بكونه عقيب
الشرب بناء على الرواية وعبارات الاصحاب مطلقة ولو شرب
غسل ما في بطنه واكل من غير تحريم والمستند مرسل وكل
لدارة له والاكمل القول بالظاهرة فيها نظرا الى الانتقال

كثرت او الجامدات الاحيد الطهارة استثناء من الجامدات
نظرا الى ان الميتات لا تقبل التطهير كما سيأتي وكذا يحرم نجاسة
الكلاب من الميتات او الجامدات على ان كانوا ذئبة الرابعة يحرم الطين
بجميع اصنافه فرضا النبي صلى الله عليه وسلم اكل الطين فمات فداعا على
فضه وقال الكاظم عليه السلام اكل الطين حرام مثل الميتة والدم ولحم
الخنزير الا طين قبر الحسين عليه السلام فان فيه شفاء من كل داء و
امنا من كل خوف فلذا قال الصادق الا طين قبر الحسين عليه السلام فيجوز
الا استثناء منه لدفع الامراض الحاصلة بعد الحصة المعهودة
المتوسطة فادونا ولا يشترط في جواز تناوله اخذها بالدعاء
وتناولها به لاطلاق النصوص وان كانا افضل والمراد بطين
القبر الشريف تربة ما جاور من الارض عرفا وروى الى اربعة فراسخ
وروى ثمانية وكلما قرب منه كان افضل وليس كذلك التربة
المحنكة منها فانها يشترط في اخذها من الضريح المقدس اوغارجه
كما مر مع وضعها عليه واخذها بالدعاء وهو وحدها تربة منسوبة
اليه عرفا حكم باحترامها حملا على المعهود وكما يجوز تناول الطين
الا رمني لدفع الامراض المذكورة عند الاطباء مقتصرا منه على ما يدفع
الحاجة اليه بحسب قوة المريض وضعفه الخلق لما فيه من دفع الضرر المظنون
وبه رواية حسنة والارمني طين معروف يجلب من ارمينية يضرب
لونه الى الصفرة رقيق يسهل بسهولة يجبل الطبع والدم وينفع السوداء
والطاعون شربا وطلاء وينفع في الوباء اذا جبل بالخل واستنشق



واحمر وعجزة الك من مناضد المروف في كتب الطب الخامسة
يحرم السمر بضم السين كل حيوان صنا طاهر جامدا كان ام مائيا ان
كان مثل قليله وكثيره ولو كان كثيره يقل دون قليله كالا
والسمك بنا حرم الكثير القائل والنادر دون القليل هذا اذا
اخذ سمكا اما لو اصيد في نهر فمات لا يضر بنجاسة الكثير كما هو
معروف عند الاطباء وضابط المحرم ما يحصل بالضرر على البدن
وفساد المزاج السادسة يحرم الدم المسفوح اي المنصب من
عرق بكثرة من سلخ الماء اذا هرق ونحره وعجزه كدم القراد وان
لم يكن الدم نجسا لعموم حرمت عليكم الميتة والدم ولاستحباب
اما ما يختلف في اللحم مما لا يؤكل فالمذبوح نطاهر من الذبوح حلا
وكان عليه ان يذكر الحل لان البحث انما هو فيه ولم يذكر الطهارة
ان لم يذكر ما سعر واحمرة بالمختلف فيه اللحم عاجز به المفصل الى
باطن الذي حرام نجس وما يختلف في اكله والقليل منه
اليد وهل هو حلال كالمختلف فيه اللحم وجزء ولو قيل بحرمته كان
حسنا للعموم ما امرت في طهارة المختلف فيه اللحم بين كون
راسا الذي يحرم تحقيقا عن جسدها وعدمه للعموم خصوصا بعد
استثناء ما يختلف فيه طهارته في غير اللحم السابعة الظاهر ان
الماء النجس عزالماء كالدبس وعصيره واللبن والادهان
وغيرها لا يطهر بالماء وان كان كثيرا ما دامت كذلك واقية
على حقيقتها بحيث لا يصير اجتلاطها بالماء الكثير ماء مطلقا

لان الذي يطهر الماء شرطه وصول الماء الى كل جزء من المتنجس بها
ذات متميزة او بعضها لا يشعر وصول الماء الى كل جزء يجري
الا ما بيناه كذلك هذا اذا وضعت في الماء الكثير اما لو وصل
الماء بها وهي في محلها فاطهرية في عدم الطهارة قبل ان يستولي
عليها الجسم لان قليلها صار ان محلها بحس لعدم اصابة الماء لخلو
الجسم نبيض بها افضل به منها وان كثر لان شأنها ان تتحلل اجزاء
النجاسة بها مطلقا ويتوهم طهارة محلها وما لا يصيبه الا آثارها
بسبب اصابة بعضها في غاية البعد والعلاقة قد تمنع احد الوجهين
اطلق الحكم بطهارتها بما ذكرناه المطلق وان خرج عن اطلاقه او
بعضها وله قول اخر بطهارة الدهن خاصة اذا اصابته الكثير
وضرب فيه حتى اختلط اجزاؤه به وان اجتمعت بعد ذلك على وجه
وهذا القول متجه على تقدير فرض اختلاط جميع اجزائه بالضرب ولم
يخرج الماء المطلق عن اطلاقه ما دام الماء طاهرا ايضا لانه كثير
ما دام الدهن عند المصنف وغيره يرجع على الاقل سواء صب في كثير او وصل
الكثير به ولو بنحو انبوبة ضيقة الراس مع اتحادهما عرفا او علو
الكثير وتمتنع النجاسة وما يكتنفها ويلاصقها من الجامد كالسمن
والدبس في بعض الاحوال والجبن والباقي في ظاهر على الاسفل
ولو اختلفت احوال المائع كالسمن في الصيف والشتاء فالكل الا
حكمها والمرجع في الجمود والميعان الى العرف لعدم تحديد شرعي فيها

الثالث نجسة البيان الحيوان المحرم لحمه كالهرة والذئب والثعلب ويكره

لبن المكروه لحمه كالاتن بضم الهمزة والشاة وسكون الجيم لان بالفتح
الحمارة ذكرا وانثى ولا يقال انثى اتان المسئلة المشهور بين
الاصحاب بل قال في الذروس انه كاد يكون اجماعا استبراء الجلال
الجهول ذكاته لو جيد انه مطروحا بالقناصة بالشارع عند طرحه فيها
فيكون ذكيا والا ينبغي بل انبسط واشبع او يحمل على حالة قبيحة
والمستند رواية شعيب عن الصادق عليه السلام في رجل دخل قرية فاصاب
بها الحا لم يدر اذكي هو ام ميت قال فاطرحه على النار فكل ما يخرج
منه ذكي وكل ما انبسط فهو ميت وحمل عجزها المتضمن في الذروس
ودقها العلامة والمحقق في احد قوليه لمخالفتها للاصل وهو عدم
التذكية مع ان في طريق الرواية ضعفا والاقوى تحريمه مطلقا
قال في الذروس نعم يجيء على الرواية ويكره اعتبار المختلط
بذلك لان الاصحاب رحمهم الله والاجارا علت ذلك وهذا
الاحتمال ضعيف لان المختلط يعلم ان فيه ميتا يقينا مع كونه
محصورا فاجتنب الجميع ستين بحلان ما يحتمل كونه ميتا جميعه ملكي
فلا يتجه حمله عليه مع وجود الفارق وعلى المشهور لو كان اللحم و
قطعا متعددة فلا بد من اعتبار كل قطعة على حدة لامكان كونه
من حيوان متعدد ولو فرض العلم بكونه من حيوان واحد جاز اختلاق حكمه
بان يكون قد قطع بعضه منه قبل التذكية ولا فرق على القولين
بين وجود محل التذكية وعدمه لان الذبح والنحر مجردها لا يستلزمان المحل بجواز تخلف بعض

الشروط كذا وجد الحيوان غير مذبوح ولا محتضرا كما مضى وبالجزء في بعض جسده لجواز كونه استعصى فذكي كيف اتفق حيث يجوز في حضرة الله وبالجملة فالشرط امكان كونه مذكى على وجه صحيح

العشرون لا يجوز استعمال شعر الخنزير كغيره من اجزائه مطلقا وان حلت من الميتة غيره وشلر الكلب فان اضطر الى استعمال الشعر الخنزير استعمل بالادسم فيه وغسل يده بعد الاستعمال ويزيل عنه الدسم بان يطبخه في خل ويحمله في النار حتى يذهب دسمه رواه برد الاسكاف عن الصادق عليه السلام وقيل يجوز استعماله مطلقا لاطلاق قوله عليه السلام لا سكاف لكن فيها انه يغسل يده اذا اراد ان يصلي والا سكاف ان محمولان فالقول بالجواز مع الضرورة حسن وبدونها متعين لاطلاق تحريم الخنزير الشامل لموضع النزاع وانما يجب غسل يده مع مباشرته برطوبة كغيره من النجاسات

الحادي والعشرون لا يجوز لاحد الاكل من مال غيره من محترم ماله وان كان كافرا او ناصبيا او غيره من الفرق بغير اذنه ثم يقع التصرف في مال الغير كذلك ولانه اكل مال بالباطل ولقوله عليه السلام المسلم حرام دمه وماله وعرضه الا من يثبت من تحصينه الآية وقوله تعالى ولا على انفسكم ان تاكلوا من بيوتكم او بيوت ابائكم او بيوت امهاتكم او بيوت اخوانكم او بيوت اخواتكم او بيوت اعمامكم او بيوت عماتكم او بيوت اخوالكم او بيوت خالاتكم او ما ملكتم مفاتحه او صديقكم فيجوز الاكل من بيوت المذكورين مع

حضورهم وبيقتهم الا مع علم الكراهة ولو بالقرائن الخالية بحيث يحصل الظن الغالب بالكراهة فان ذلك كاف في الحل وتخايره ويطلق عليه العلم كثيرا ولا فرق بين ما يخشى فساده في عادة البيوت وغيره ولا بين دخوله باذنه وعلمه عليه باطلاقه والا يتحلله فلا يجوز ادخاره فيها ويجب الاقتصار على مجرد الاكل فلا يجوز نحل ولا الحمام الغير ولا افساد شيء ما لخال ولا يتعدى الحكم الى غير البيوت من امواله اقتصارا فيما خالف الاصل على مورده ولا الى تناول غير المأكول لان يقال عليه لاكل بمعنى المواقفة كالشرب من ماله او توسوء به او يدل عليه بالالتزام كالكون بظلمانه فعل يجوز دخولها لغيره اما لكون بها بعده وقيله نظر من تحريم التصرف في مال الغير الا لما استثنى دون دلالة القرائن على تجويز شيء من المناضم الق لا يذهب من المال بسببها شيء بحيث جاز تلفه بها ذكر والمراد ببيوتكم ما يملكه الاكل لانه حقيقة فيه ويحتمل ان تكون النكتة فيه مع ظهوره بالحمل الاشارة الى مساواة ما ذكر له الا باعتبار والتنبيه على ان الاقارب المذكورين والصديق بينبغي جعلهم كالنفس بان يجب طهر ما يجب لها ويكره طهر ما يكره لها كما حمل بيوتهم كبيوت هو بيت الزوج والعيال وقيل بيت الاولاد لانهم لم يذكروا الا اقارب مع انهم اولى منهم بالودة ما لم افقره ولان مال الرجل بعضه حكما حكم نفسه وهو ماله لابيه بخبر نسبة بيته اليه وفي الحديث اطيب

ما يأكل الرجل من كسبه وان ولده من كسبه والمراد بما ملكتم ما تملكه
ما يكون عليها وكيلا او قيما يحفظها واطلق على ذلك لما ان الفالح
لكونها في يده وحفظه روى ذلك ابان في مجمع مرسلا عن الصادق ع
وقيل هو بيت المملوك والمعنى في قوله او صديقكم ثبوت صديقكم
على سوق الضيافة والصديق يكون واحدا وجمعا فلذلك جمع البيت
ومثله الخليط والمرجع في التصديق الى العرف لعدم تحديد شرعا
وفي صحيح الحلبي قال سألت ابا عبد الله ع قلت ما يعني بقوله او
صديقكم قال هو والله الرجل يدخل بيت صديقه فيأكل بغير اذنه
وعد منهم من يظن رضا صديقه بذلك كالزوجة والولد والمملوك
والانبساط وطرح الحشمة بمنزلة النسب والاب والاخ والابن
المتبادر من المذكورين كونهم كذلك بالنسب وفي الخلاف كل
منهم كذلك بالرضاع وسيجيء من حيث ان الرضاع يحرم كلهذا النسب
لمساواته في كثير من الاحكام وسيجيء العدم كون المتبادر النسبي
ولم اقف فيه على نص نعم اوجب الاصحاب الاطعام للمملوك
المحتاج في موضع الشك والحق بعض الاصحاب الشريك في البحر و
الزرع والبالغ فان له الاكل من المشترك بدون اذن شريكه
مع علم الكراهة محتجا بقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن
تراض منكم وفيه نظر لمنع تحقق التراضي مطلقا وجعل الصفة
للتجارة يقتضي جواز الاكل من كل تجارة وقع فيها التراضي بينهما و
هو معلوم البطلان والحق الحصر وغيره الشريب من قناة المملوكة

والمالية والدواب والوضوء والغسل بمائها الحلال وهو
حسن الا ان يغلب على الظن الكراهة **الثانية عشرة** اذا اغلق الحالج
خلوة حل لمن له الحق المحرم والنقص سواء كان اغلاقه بصلاح او
من قبل نفسه وسواء كانت عين الحالج به باقية فيه ام لا لان
الضرر والضرار يجوز علاجه بغيره وبطهارته يزيد من الانتفاع
والله لكن يكره علاجه بغيره للنهي عنه في رواية ابي بصير
عن ابي عبد الله ع ولا اعلم لاصحابنا رحمهم الله خلافا في ذلك
في الجملة وان اختلفوا في بعض افراده ولولا ذلك امكن
استفادة عدم طهارته بالعلاج من بعض النصوص كما يقوله
بعض العامة وانما نظهر النجاسة الحمزية فلو كان نجسا بغيرها
ولو بملاقاة نجس كباشرة الكافر له لم يطهر بالغليان وكذا
لو القي فيه الخل نجس حتى استهلكه الخل او ابدله عكس على الاشهر
الثالثة عشرة لا يجوز شيء من الربوبات وان شم منها ريح المسكر
كرب التفاح وحب السفرجل والاترج والسكنجبين وديبهار
لعدم اسكاره غالبا وكثيره واصالة الحل وقد روى الشيخ و
غيره عن جعفر بن احمد المكفوف قال كتبت اليه يعني ابا الحسن
الاول اسأله عما يطبخ من السكنجبين والجلاب ورب التوت ورب
التفاح ورب الرمان فكتب حلال **الرابعة عشرة** يجوز عند
الاضطرار تناول المحرم من الميتة والخمر وغيرها عند جوع التلف
بدون التناول ومرض المرض وزيادته او الضعف المؤدي

الى التخلف عنا لرفقة مع طهور امارة العطب على تقدير التخلف
وتشتهي هذا الاطلاق وعدم الفرق بين الخمر وغيره من المحرمات في
جواز شربها عند الاضطرار وهو في غير الخمر موضع وفاق واما
فيها فقيل بالمنع مطلقا والجواز مع عدم تيسار غيرها من المباحات
وظاهر القيل ومصرح الدروس جواز استعمالها للضرورة مطلقا
حتى الدواء كالزرنيخ والاكتحال لعموم الآية الدالة على جواز تناول
المضطر اليه والاخبار كثيرة في المنع من استعمالها مطلقا حتى
الاكتحال وفي بعضها ان الله تعالى لم يجعل في شئ مما حرم دواء
ولا شفاء وان من اكتحل بميل من سكر كحله الله بميل من نار يوم
القيمة محمولة على الاختيار والعلامة في المنتهى على طلب العصير للاطلاق
السلامة من التلف وعلى ما سيأتي من وجوب الاقتصار على حفظ
الرمق فلا يتناول بان ولو قام غيرها مقامها او ان كان محرما قدم
عليها للاطلاق النهي الكثير عنها في الاخبار ولا يرخص الباغي
وهو الخارج على الامام العادل وقيل الذي يبغي الميتة اي يتزيد
في اكلها والاول اظهر لانه سماه شرعا ولا العادي وهو قاطع الطريق
وقيل الذي يعدو شبعه اي يتجاوزه والاول هو الاشهر وهو
المروي لكن بطريق ضعيف مرسل ويمكن توجيهه بان التحريم
انما للاضطرار على خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع اليقين
وقاطع الطريق عاد في المعصية في الجملة فيختص به ونقل الطبرسي
رحمه الله عن ابي الدرداء وعادي سد الجوعة وعاد بالمعصية او ابق في

الافراط وغاد في التقصير فما يجوز من تناولنا المحرمات ما يحفظ
الرمق وهو بقية الروح والمراد وجوب الاقتصار على حفظ
النفس من التلف ولا يجوز التجاوز الى التبسع مع الغنى عنه
ولو احتاج الى شئ او الى الزوجة والى التزود سنة لو فقد اخر
جاز وهو خرج من جملة ما ثبت في الرمق وعلى هذا يختص جواز
الرمق السابق بما يؤدي الى التلف ولو قلنا الاطلاق الرمق
يختص هذا بتناوله للغذاء الضروري لا للرمق وهو وجه قوي
وجد ميتة وطعام الغير فطعام الغير اولى ان بذله مالكه بغير
عوض او بعوض هو اي المضطر قادر عليه في الحال او في وقت
طلبه سواء كان بقدر ثمن مثله او ازيد على ما يتغبن الاطلاق
وهو احد القولين وقيل لا يجب بذلك الا بدون ثمن مثله او
اشتراه به كما لو اغتر للغبنة ولا يتركا لمكره على البيع بل لو قتل
لو امتنع من بذله ولو قتل احدهما مكرها لو تعمد وعليه القود
والاقوى وجوبه مع الامن لقدرة لانه غير مضطر و
الناس مسلطون على اموالهم فالامر كذلك بان لم يبذله
مالكه اصلا او بذله بعوض يجحف عنده اكل الميتة ان وجدها او
هل عوض سفيل الحاجة او التخيير بينه وبين اكل طعام الغير
تقديران تقدم على ظهر عليه ظاهر العبارة الاول وقيل بالثاني
لاشتراكهما حينئذ في الجواز وسقوط الدرك مع قدرته على قضاء
الغير بخلاف ما بالثمن او بدونه مع تعذره لا يجوز له اكل الميتة

بل يأكل الطعام ويجتنب لما كره فان تقذر عليه يترك اكل الميتة
وهو حسن لان تحريم مال الغير عرفي بخلاف الميتة وقد زال
بالاضطرار فيكون اولى من الميتة وقيل انه حرج لا يمنع الطعام
للاذن في تناولها بشرها بغير عوض والاول اقوى جمعا بين الخبرين
فتح فالتلائم مثلها وقيمته وان كان يجب بذلها لذي روح به
المالك والفرق ان ذلك كان على وجه المعاوضة الاختيارية و
هذا على وجه الاتلاف فالمال لغير ضرورة وموجب شرعا هو المثل
او القيمة وحيث يباح له الميتة فقيمة المأكول اولى من غيره و
مذبوح ما يقع عليه الذكاة اولى منهما ومذبوح الكافر والنار
اولى من الجميع الخامس يستحب غسل اليدين معا وان كان لا
باحدهما قبل الطعام وبعده فعن البنتي قال وله نفي الفقر
واخره بنفي الهم وقال على تم غسل اليدين قبل الطعام وبعده
زيادة في النمر وانما ظاهر للفقر عن الثياب ويجلوا البصر وقال
الصادق تم من غسل يديه قبل الطعام وبعده عاش في سعة
وعرق من بلوى جسده وسمها بالمنديل ونحوه في الغسل الثاني
وهو ما بعد الطعام دون الاول فانه لا يزال البركة في الطعام
ما دامت الدابة في اليد والتسمية عند الشروع في الاكل
فعن البنتي قال اذا وضعت المائدة حفها اربعة آلاف ملك
فاذا قال العبد بسم الله قالت الملائكة بارك الله عليكم في طعامكم
ثم يقولون للشيطان اخرج يا فاسق لا سلطان لك عليهم فاذا فرغ

فقالوا الحمد لله قالت الملائكة تمم انعام الله عليهم فادوا شكرهم
فاذا لم يسم قالت الملائكة للشيطان كل يا فاسق مع كل معهم
فاذا رفعت المائدة ولم يذكروا الله تعالى قالت الملائكة تمم
النعمة عليهم فنسوا ربهم ولو تعددت الوان المائدة تسمى على
كل لون منها وروي ذلك عن علي عم وواقعة مع ابن الكواء
مشهورة وروي التسمية على كل اناء على المائدة وان الحديث
الا لوان ولو نسيها اي التسمية في الابتداء تداركها في الا
عند ذكرها وروي ان الناسي يقول بسم الله على اوله واخره
ولو قال في الابتداء مع تعدد الالوان اولا واخرا بسم الله
على اوله واخره اجزاء عن التسمية على كل لون وابتدر وروي
اجزاء تسمية واحد من الحاضرين على المائدة عن الباقين عن الصادق
عم رخصة وليسحب الاكل باليمين استحبابا ولا باس باليسرى
مع الاضطرار وعن الصادق عم لا تاكل باليسرى وانت تستطيع
وفي رواية اخرى لا تاكل بشمالك ولا تشرب بها ولا تتناول
بها شيئا وبيده صاحب الطعام الاكل لو كان بمصر عيزة وان
يكون اخر من ياكل لينا نس القوم ويأكلوا وروي ذلك من فعل
النبي عم معللا بذلك وبيداء صاحب الطعام اذا اراد غسل
ايديهم في الغسل الاول بنفسه ثم بمن على يمينه دورا الى
الاخر وفي الغسل الثاني يبدء برفع الطعام سيداء بمن على يساره
ثم يغسل هو اخيرا وروي ذلك عن الصادق عم معللا ابتداءه

او كالاتلاء بحشمة احدونا خيره اخوانا نا ولى بالصبر على الغرو هو
بالتحريك ما على اليد من سهك الطعام ودهنه وفى والبزانه
بيداء بعد الفراغ بمن على يمين الباب حرا كان او عبدا وبجمع
الايدى اناء واحد لانه يورث حسن اخلاق الغاسلين وفى
المروى عن الصادق ع اغسلوا ايديكم اناء واحد عن اخيكم
ويمكن ان يدل على ما هو اعم من جمع الغسالة فيه وان تسلفى
بعد الاكل على ظهر ويجعل رجله اليمنى على رجله اليسرى كما هو
البرنطى عن الرضا ع وروايته العامة بخلافه من الخلاف وكره
الاكل متكأ ولو على كفه لان النبى ص لم ياكل متكأ مسندا ع
تعالى ارقبضه وروى ذلك عن الصادق ع وروى الفضيل بن
يسار عن الصادق ع عدم كراهة الاتكاء على اليد وخبر على اليد
اخره لا والله ما بنى رسول الله ص عن هذا قط يعنى الاتكاء على اليد
حالة الاكل وحمل على انه لم يسمه لفظا والا فقد روى عنه ع
ان رسول الله ص لم يفعل كما سلف وحمل فعل الصادق ع على
بيان جوازه وكذا يكره التربع حالة الاكل فى جميع الاحوال قال
ابو الوفا من ع اذا جلس احدكم على الطعام فلا يجلس جلسة العبد
ولا يضع احدكم احدى رجليه على الاخرى ويتربع فانها جلسة
يمقتها الله ويمقت صاحبها وكذا يكره الخلى من الماكل قال
الصادق ع انا البطن ليطغى من اكله وانه ما يكون العبد من
الله تعالى اذا خف بطنه وابغض ما يكون العبد الى الله تعالى

اذا امتلاء بطنه وربما كان الاقرطنة الخلى حراما اذا ادى الى
الضرر فان الاكل على الشبع يورث البرص وامتلاء المعدة را
الداء والاكل على الشبع وبالبيان احتيا راسكر وطعان وقد تقدم
والجمع بين كراهة الامتلاء والشبع تاكيد النهى عن كل منهما بخصوصه
فى الاخبار او يكون الامتلاء اقوى وبين ثم اراد فربما لم يجد
دون الشبع ويمكن ان يكون بينهما عموم وخصوص من وجه
لتحقق الشبع خاصة باضرار نفسه وشهوته عن الاكل وان لم
يطنه من الطعام والامتلاء وبالعكس ويحتمل ان يمثل بطنه وبحتى لشهوة
اليه ويجتمعان فيما اذا امتلى واضرت شهوته عن الطعام ويخص هذا
اذا كان الاكل صحيحا اما المريض ونحوه فيكل اضراف شهوته عن
الطعام ولا بعد فى عليه امرخ سبحان كما لا يخفى ويؤيد ما
ذكرنا من الفرق ما يروى من قوله ص عن سماوته لا اشبع الله
لربطنا سمع ان امتلاءه يمكن وما روى عنه ان يكون ياكل بعد
ذلك ما ياكل غير مقبول ما سبعف ولكن عيب وجميع الاكل على
مائدة يشرب عليها شئ من المسكرات حرام وغيره او الضفاع لقول
النبى ص ملعون من جلس على مائدة يشرب عليها الخمر وفى خبر
اخر طعاما وبالبناء للمسكرات بحكمه ونهى بعض الاخبار شيئا منها
حراما وكذا الضفاع وبالحرمات يحتمل تعميم النهى من على مائدة و
عدمها بكل لحاقها بها كما ذهب اليه العلامة لمشاركتها لها فى
معصية الله تعالى ولما فى القيام عنها من النهى عن المنكر فانه

اجودها الاول لانه عامد في الجملة ووجد العدم كونه خاف كذا ذلك
وكان القليل عفا بالمشقة بخلاف معضوده لا يجري فيه ولا فرق
بين الصبي والمجنون وغيرهما لكن نبه الخاتمي بالخاطي او العامد نظير
ولعل الاول وجه ولا بين المباشرة والسبب في ظاهر المذهب المحمور و
يرث الدية بدله المضمون سواء وجبت اصالة كالخطاء وشبهه
ام صلحا كالعمد كما يناسب للمقول ومناسبة لكبيرها من الموالاة نحو
اية أولى الارحام فانهم جمع مضاف وقد ارث المقترب بالام طبا
قولان ماخذهما ما سلف وقول الراوي يرثني محمد بن قيس وعبد
سنان وعبد زيادة عن الباقر والصادق عليهما السلام بحرمان
الاخوة من الام والجد غير هذين المقربين بها بهم المنوع الموافقة
فاستقر بها المقدرة في الدروس نعم لو حكم بعصر المنع على بعض الفرض
ويرثها الزوج والزوجة الاشهر وراية السكوني بنفيهما
ضعيفة ومحمولة على التقية ولا يبرأ ان القضاء لا فاقا ولكن لو
صولح على الدية بعد موتها كغيرها من الاموال وغيرها من
الديات للعموم وتالها الرق وهو مانع من الارث في الوارث
وان كان المورث مثله بل يرث الحر وان كان رضا من جزية
دون الرق وان كان ولدا من المورث فلا يرث الرق قريبه
الحر وان قلنا بملكه بل ما له لمولاه بحق الملك لا الارث خلافا
ولو كان الرقيق ولد الميت ولم يخلف ورث جده دون الاب لوجود
المانع فيه دونه ولا يمنع رق ابيه وكذا الكافر والقاتل لا بنيا

من الارث ٥

من الارث من يتقرب بهما لانتفاء المانع منه دونهما والمبعض
اي من تحرر بعضه ورق بعضه ورث بقدر ما فيه من الحرية
ويمنع بقدر الرقية فلو كان للميت ولد نصفه حر واخ حر فالمال
بينهما نصفان فلو كان نصفه الاخ حرا ايضا فللاخ النصف
للاخ الربع والباقي للعم الحر ان كان فلو كان نصفه حرا فله الثمن
والباقي لغيره من المراتب المتأخرة عنه وهكذا ويورث البعض
كذلك فاذا كان نصفه حرا فلولاه نصف تركته ولولاه نصف الحر
النصف وهكذا واذا اعتق الرقيق على ميراث قبل قسمة فكالحر
قبل القسمة يرث ان كان الوارث متعددا ولم يقسم الزكاة وبيع
مع الحاده او سبق القسم على عتقه الا ما ذكر وان لم يكن للميت
وارث سوى المملوك اشترى من الزكاة ولو تعذر على مولاه و
المتولي له الحاكم الشرعي فاعتذر تولاه غيره كالباقي واعتق وورث
بالرد الزكاة ان كان الرقيق للميت او ولدا وغيرها من الانساب
على الاشهر اما الاجوار والاولاد فوضع وفاق وبعضهم كثيرة
ورتبا قبل بعدم فقد الاولاد والاول هو المذهب واما غيرها
من الارحام فيقضي خصوص غير بقية السدة ولم يعرف احدهم
لحكم الاكثر جلد الجميع وفي قضاء العلامة نظر من التخلف لان ذلك ولكن
وجه ورثه ثمرة ان الزوجة دون باقي صحيحة وحمل عليها الزوج بطريق
اولى ولو فضل المال عن فيئه فنفقة فولاء اشتريها العديم وقوفا
فيما خالفنا فيه اصل على بعض الوفاق هذا بحيث ثبت عن بقي على

فكذه وفيه تجزئة شراء الجزء وان قل علما بمقتضى الامر بجب لا مكان
تحصول المرض به في الجملة وعلى المشهور لوضد دا لرقيق وتضرر المال
عن ذلك الجميع وامكن ان يطلب به البعض فكذا بالقرعة او التخيير
او عدمه اوجه وكذا الاكسال لو وقت حصة بعضهم جنين وقصر
البعض لكن ربما يشكل في هذا اوجه وظاهر المصنف عدم الفرق بعد
الشراء على الاعتاق كما يظهر من العبارة فيتولاه من يتولى الشراء ولا
فرق بين ام الولد والمدبر والمكاتب المشروط والمطلق الذي
لم يؤد شيئا من مال الكتابة وبين القن لاشتراك الجميع في اصل
الرقية وان تثبت بعضهم الحرية والمنع عن بيع ام الولد مخصوص
بغيرها فيجعل لعتقها لانه زيادة في مصلحتها التي تناسبها
المنع فيصح بطريق اولى ولو كان المطلق قادرا دى شيئا وعتق بنه
بحسابه قيل البالغة وان كان يرث بجزئه الحر لانه كما قابل جزئه
الرقي منه لا يرث بمنزلة ما لا يرث له وذا يبها اللعان وهو مانع
من الارث بين الزوجين وبين الزوج وولد المنفي به من جانب
الاب والولد الا ان يكذب الاب بغير ولد فيه فيرثه الولد دون
عكسه وهل يرث اقارب الاب مع اقرارهم به او مطلقا اوجه
مطلقا اوجهها استمرارها الا ان يحكم الشرع بانقطاع النسب فلا
يعود واما وارث الولد بالتكذيب بدليل خارج ولو اتفق للولد
قرابة من الابوين واخرى من الام كالاخوة فتقسم بالسوية لسقوط
نسب الاب ولو كان المنفي قاسمين توارثا بالاخوة وخاصتها

الحمل وهو مانع من الارث الا ان ينفصل حيا فلو سقط ميتا لم يرث
لفوات السقط لا يرث ولا يورث ولا يشترط حيوته عند موت المورث
بل لو كان نطفة ورث انما الفصل حيا ولا يشترط استقرار حيوته بعد
انفصاله ولا استهلاله فلم يجز ان كونه اخر بل يطلق الحمل فالمعتبرة
بالحركة ابينة لا بحر انفصاله الطبيعي كما لو خرج بعضه حيا وبعضه
وكما يجب الحجب عن الارث الا ان ينفصل حيا يجب عزل قسط هو
ليستبين امره كما لو كان الميت امراة او امة حامل وله اخوة فيرث
الارث حتى تضع ثم لو طلبت الورثة الاخ عشر ذات
الولد لانه المتيقن بجاوز الاخوة ولو كان ابا ابوان اعطيا
السدسين او اخا او اخا رجع بهما ذكر ان يشهدوا للزائد فان لم يكن
الحمل بخلاف ما استرد لزيادة وقضيا نا وعلم وجوده حملا حادثا
موت المورث بان يضع حيا لدون ستة اشهر منذ موته
او لاقصى الحمل ان لم توطا الام وطاء يصلح استناده اليه فلو
وطئت ولو بشبهة لم يرث الا احتمال يجدد مع احتماله عدم
قدمه وسلمه لها الفيئة المختصة وهي ما فاضت من عقود الارث
حتى بيت المال شرعا وقد نبه عليه بقوله والنائب غير منحصر
بحيث لا يسع جزء ولا يجوز حتى يعطى كل من يجز ولا ندرة لا يعطى
مثلها ابدا عادة ولا هجرة بالتدوين وهي بضعة وعشرون سنة
سنة ولا بعد الامن الاكتفاء بالمائة الندوة والعبرة ابتداء عدم
البلاد فاذا مضت فالغايب المدة المعتبرة حكم بموته من حين

سبق والاولى عدم الحجب للشك والوقوف فيما خالفنا الاصل عليه
موردة وسابع وهو المشاركة بجزء الحاجب في المحجوب فلو كانت الام مع
اب فلها ثلث كما يخرج ذلك بسهام المجوس او الشبهة بوطء الرجل ابنته
فولدها اخوها لابيها **الفصل الثاني** في بيان سهام المحذرة وبيان
اهلها وهي ثنتان كما قال ستة لا ولا النصف وقد ذكر في ثلثة
مواضع قال تعالى وان كانت واحدة فلها النصف ولكم
نصف ما ترك ازواجكم ولهن احدة فلها النصف مما تركتم
النصف وهو الربع وهو مذكور فيه في موضعين احدهما فلكم الربع
مما تركن وثانيهما ولهن الربع مما تركتم والثالث نصف وهو السدس وقد
ذكره الله تعالى مرة واحدة في قوله تعالى فلهن ثمن مما تركتم والرابع الثلثان
ذكره الله تعالى في موضعين احدهما في البنات قال تعالى فان كن
نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وثانيهما في الاخوات قال
الله تعالى فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك والخامس نصفه
وهو الثلث وقد ذكره الله تعالى في موضعين احدهما قال الله تعالى
فلامه الثلث وقال فان كان لاخوة اي ولاد الام اكثر من ذلك فهم شركاء
في الثلث والسادس نصف نصفه وهو السدس وقد ذكره الله
تعالى في ثلث مواضع فقال ولكل واحد منهما السدس وان
كان لاخوة فلامه السدس وقال في حق ولاد الام وللرجل او امرأة
فلكل واحد منهما السدس وامّا اصل هذه السهام فخمسة عشر قال
لاربعة الزوج مع عدم الولد الزوجة وان نزل سفلا كان سدسها

من جزء والمنشأ الواحدة والاخت للابوين والاخت للاب مع فضل
اختها الابوين ان لم يكن ذو الفرض ابو ضعيف والربع للاثنين الزوج مع
الولد للزوجة وان نزل وان وجد وان تعددت مع عدم الزوج
والثمن للمثل واحدة وهو الزوجة وان تعددت مع الولد وان نزل
والثلثان لثلثة البنتين فصاعدا والاختين للابوين فصاعدا
والاختين للاب مع فقد المشرب بالابوين فصاعدا كذلك ما لم
يكن ذكر تعصبهن والثلث لمثلثين الام مع عدم من يحجبها
من ولد او اخوة او اخوين او اختين او اخ واخت فصاعدا
من جهتها ولو قال للاثنين فصاعدا أعم ولد الام ذكورا أم اناثا
ام بالتفريق كان اجمع والسدس لمثلثة الاب مع الولد ذكرا كان
ام انثى وان حصل الجمع ذلك زيادة الزوجة فلها بالقرابة والاب بالفرض
وللام ستة اجمع الولد وكذا مع الحاجب من الاخوة والواحدة
من كلالة الام اي ولاد الام حتى الاخوة كلالة من الكل وهو المثل
لكونها مثلا على الرجل فيما مر بعضا لهم مع عدم المولد الذي يحجب
من بالاجمال والاخوة على النفس ومن الاكليل وهو ما يزين الجبهة
شبه العصابة لكونها تحيط بالرجل كاحاطته بالزائر هذا حكم السهام
المقدرة سفرة وامّا مستقيمة بعضها الى بعض قبضها بكل وبعضها
بتسع وصور اجتماعها اثنتا مطلقا احدى وعشرون حاصلة من ضرب
السهام الستة في مثلها ثم حذف المكرر منها وهو خمسة عشر منها ثمانية
مستقيمة وهي واحدة من صور اجتماع النصف مع جزء وهو اجتماعه

مع الثلثين لاستلزامه العول والا فاصله واضع كزوج مع اختين
فصاعدا لاب كل يدخل النقص عليها فلم يحقق الاجماع بطلقا
اثنان من صور اجماع الاربع مع غيره وهما اجماعه مع مسئلة
الزوج مع الوالدة والزوجة لانصبه فلا يجتمعان واجماعه مع العول لانه
نصيبها مع الوالد وعدمه او نصيب الزوج معه واثنان من صور
الثمن مع غيره وهما هو مع مسئلة لانه نصيب الزوجة وان احدى عاصر
وهو مع الستة لانه نصيب الزوجة مع الوالدة والستة نصيب الام
او الاثنين من اولادها لانهما واحدة من صور الثلثين وهي فيها
مع مثلها لعدم اجتماع سهمها سددا او مرتبة واحدة مع بطلان
العول واثنان من صور الثلث وهما اجتماعه مع مسئلة وان فرض
البنتين والاختين حيث ان لكل واحدة ثلثا الا ان التهم ضاهو
جلة الثلثين لابعضها وهو مع السدس لانه نصيب الام مع عدم الفا
والسدس نصيبها معا او مع الولد فلا يجامعه وبقي من الصور ثلث
عشرة فرضها واقع صحيح قد اشار المتن منها الى تسع بقوله وبجمع
النصف مع مسئلة كزوج واخت لاب ومع الربع كزوج واخت كذلك
وكفوج وبنت ومع الثمن كزوجة وبنت وقد تقدم انه لا يجتمع مع
الثلثين لاستلزامه العول ويجتمع مع الثلث كزوج وام وكلالة الام
المتعددة مع اخت لاب ومع السدس كزوج واحدى كلالة الام
وكبنت مع ام وكاخت لاب مع واحد من كلالة الام ويجتمع الربع والثمن
مع الثلثين فالاول كزوج وابنتين وكزوجة واختين لاب وانما

كزوجة وابنتين ويجتمع الربع مع الثلث كزوج وام وزوجة مع
سدس من كلالة الام ومع السدس كزوجة واحد من كلالة الام
وكزوج واحد الابوين مع ابن ويجتمع الثمن مع السدس كزوجة
ابن واحد الابوين ويجتمع الثلثان مع الثلث كاخوة لام مع اختين
لشاعدا لاب ومع السدس كبنتين واحد الابوين وكاختين
لاب مع واحد من كلالة الام ويجتمع السدس مع السدس كابوين مع
الولد في حالة العول التي يمكن اجتماعها بالفرض ثنا باوى
ثلث عشرة ما صور الاجتماع لا بحسب الفرض بل بالقراءة افاده
فلا حصر له لاختلافه باختلاف كيفيات الورثة وقلتها وكثرتها وبكون بعض
ما اشتمل عليه العول فيجتمع الربع مع مسئلة في بنتين وابن وام والثمن
في زوجة وبنت وثلث بنتين والثلث مع السدس في زوج وام
ابوين وعلى هذا واذا اخلفت الميت فاوفر احد فرضه فان اخذ
في طبقته اخذ كل فرضه فان فضل منا لتركة شئ عمر فرضهم
عليهم على نسبة الفروض مع نسادهم في الوصلة عدا الزوج
الزوجة والجد يعطى الزيادة ولا يرث عند نا المعصبة على تقدير
زيادة الفرض من السهام لامع عدم القريب والاقرب منهم
لعمومه اية اولى الاولاد طام واجماع اهل البيت عليهم السلام وتواتر
اخبارهم بذلك فيرد فاضل الفرض على البنت والبنات والاخوات
والاخوات للاب مع الام او الاب مع ضدهم وعلى الام وعلى كلالة
الام مع عدم وارث في درجتهم وعلى الاخص غيرهم من الاخوة

للابوين او الاب بالرد عليهم ولا يرد على الزوج والزوجة الاجماع
عدم كل وارث عدا الامام بل الفاضل عن نصيبهما لغيرهما من الورثة
ولو فاضل الجزية ولو فقد من عدا الامام من الوارث فهل ترد عليهما
مطلقا او عدمه مطلقا او عليه مطلقا دونهما مطلقا او عليهما
اتجه حال حضور الامام فلا يرد عليهما خاصة اقوال مستندها ظواهر
الاخبار المختلفة ظاهرا او الجمع بينها والمتجه اختيار هنا القول
الاخير كما يستفاد من استقراء من المنفي المقتضي لاثبات الرد
عليهما دون الامام مع قوله والاقوى بالرد على الامام مع الزوجة ان
كان حاضرا اما الرد على الزوج مطلقا فضعيف لمخالفته الاجماع
عليه بل ادعى جماعة كصحيح ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال
عليه فرائض على قدر فاذا فيها الزوج يجوز له الا اذا لم يكن غيره واما
التفصيل في الزوجة فلصحيح بن دراج ابي بصير عنه عليه السلام عن
امرأة ماتت وتركت زوجها وورثتها غيره قال اذا لم يكن
غيره فله المال والمرأة لها الربع وما بقي فللامام وشاهد رواية محمد
بن مروان عن الباقر عليه السلام وبن صحيح ابي بصير عن الباقر عليه السلام
لرجل مات وترك امرأته قال المال لها فجعل هذه على حالة الغيبة
وذلك على حالة الحضور وهذا من التناقض والمتن في الشرح خلاف
القول الثالث المشتمل على عدم الرد عليها مطلقا فمخالف لما يسبق
فان هذا الاستقصال دليل الغير وللاصل الدال على عدم الزيادة
على المفروض وجبر الرد عليها مطلقا وان كان صحيحا الا ان في العمل

به مطلقا اطراحا لمثل الاخبار والقائل به نادر جدا ويضعفه
مخالفة الغير معبد جدا لان السؤال فيه للباقر عليه السلام في رجل مات
بصيغة الماضي وامرهم عليهم السلام حتى ظاهر والدفع اليهم يمكن
حمله على حالة الغيبة المأخوذة عن زمن السؤال عن ثبت بالفعل
بأن مضى من سنة اعوام كاملة لان ما دون ذلك من الشهر
والشهرين وثبتا حمل على كون المرأة وتريه الزوج وهو بعيد عن
الاطلاق والاباء وجه في الجمع ومن هذه الاخبار ظهر وجه القول الرد
عليهما مطلقا كما هو المشهور ورواية جميل بن درج الموثق عن الصادق
لا يكون الرد على زوج ولا زوجة وهو دليل القول الثاني في
اشهرها الثالث والاول في الفرائض لان الزيادة في السهام
عليها على وجه يحصل النقص على الجميع بالنسبة وذلك يدخل
الزوج والزوجة على قدر الزيادة يدخل النقص عندنا على الاب
والبنت والبنات والاخوات للاب والام او للاب خلافا للجمهور
حيث جعلوه عصبة فالجميع بالخيار السهم الزايد للفريضة و
قسمها على الجميع حتى هذا القسم عولا امأخوذ من العيل ومنه قوله تعالى
ذلك ادنى ان لا تعولوا وسميت الفريضة عائلة لميلها باهلها
بالجور عليهم بنقيضان سهامهم او من عال الرجل اذا كثر عياله
لكثرة السهام فيها او من عال اذا غلب لغلبة اهل السهام النقص
او من عالت الناقة ذنبها اذا رفعته لان ارتفاع الفرائض على اصلها
بزيادة السهام وعلى ما ذكرناه اجماع اهل البيت عليهم السلام واخبارهم

والباقي ردا والبنتين فما فوقهما السدسان فسهامها الباقي ردا ولو
اجتمع الذكور والاناث فللذكر مثل حظ الانثيين ولو اجتمع
مع الولد ذكرا كان او انثى منفردا او متعددة الابوان فلكل واحد
منهما السدس والباقي مما له للابن ان كان الولد الخنثى من
ابنا او البنتين او الذكور والاناث على ما فصلنا له فللذكر منهم مثل
حظ الانثيين وهكذا اي الابوين مع البنت او احد السدسان
وهكذا النصف والباقي وهو السدس يرد على الابوين والبنت
اخماسا على نسبة الفريضة فيكون لجميع الذكر منهم اخماسا البنت
ثلثا اخماس والكل واحد منها حيز الفريضة ثم حسن ثلثين لانها
اصلها ستة تخرج السدس والنصف ثم ترتقي بالضرب تخرج
الكسر الى ذلك هذا اذا لم يكن للام حاجب عن الزيادة على السدس
ومع الحاجب يرد الفاضل على البنت والاب خاصة ارباعا والفريضة
تخرج من اربعة وعشرين للام سدسها اربعة والبنت ثنتا عشر الاب
ثمانية الزوجة ثلاثة اربعة الاصل وباضن بالزوجة ولو كان بنتان
فصاعدا مع الابوين فللزوجة لان الفريضة تخرج بعدد السهام ولو
كان البنتان فصاعدا مع احد الابوين خاصة يرد السدس او الثلثان
عليهم جميعا اخماسا على نسبة السهام ولو كان الابوين
او احدهما بدلهما او احد الزوجين فصاعدا زوج او زوجة اصل كل
واحد من الزوج والزوجة نصيبا لا دق وهو الربع والثمن وللابوين
السدسان كانا او لاحدهما السدس والباقي للاولاد وحيث

فضل من الفريضة شئ بان كان الوارث بنتا واحدة وابوين او زوجة
او بنتين واحدا لابوين او زوجا او بنتا واحدا او زوجة او
يرد على البنت او البنتين فصاعدا وعلى الابوين او احدهما مع عدم
الحاجب على الاب خاصة مع البنت الزوج والزوجة
ولو دخل نقص بان كان الوارث ابوين وبنتين مع الزوج او الزوجة
او بنتا او ابوين مع الزوج او بنتين واحد الابوين مع كان النقص
على البنتين فصاعدا او البنت دون الابوين والزوج لما قدم
لو كان مع الابوين خاصة زوج او زوجة فالفريضة من ستة على
الولد وللام ثلث الاصل مع عدم الحاجب وسدسه مع وجوده
فللاب ولا صيد واسم النقص عليها لانه لم ينسب اليه وهذا هو
الذي اوجب اخذ الاب فيما ينقص عليه كما سلف اولاد
الاولاد يقومون مقامهم ابا بهم عند عدمهم سواء كان الاولاد يحجبون
ام لا مثل ان يخلف ابنا وابن ابن فصاعدا فصاعدا وفي ذلك حيث ترتب
في تقديمهم عدم الابوين وباعد كل منهم نصيب من يقرب به مثل ابن
البنت ثلث وابن ابن ابن ثلثان وكذا مع المفرد وهذا هو المشهور
بين الاصحاب وروي عن علي عليه السلام وبه قال المرتضى وجماعة نعم
الاولاد بانفسهم يرثون كما ذكرنا سواء تقرب الاول بابائه
وتقرب الثاني بابيهما لانهم اولاد حقيقة فيدخلون في عموم قوله
تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين ولا شبهة في كون
اولاد الاولاد كذلك اما اولاد الاولاد فلخروجهم عن اسم الولد

وحلائل ابنائكم وحرمت بنات الابن وان نزلت بقوله تعالى وبناتكم و
احل له من بعدهن لابنائه الآية وهن مطلقا بعد ابنا ابنا وابنا ابنة
او ابنا وبعد ابنة كذلك الى غير ذلك من الادلة وطلاقها حق فلا
كالاجنبيات والصغيرة بخلاف ما كبيرة عبد الرحمن بن الحجاج عن
الصادق قال بنات البنات يقمن مقام البنات اذا لم يكن للميت بنات ولد
ولاولد ابن ذكر ومثله صحيح سعد بن ابي خلف عن الكاظم وقال بنات
البنات يقمن مقام البنات اذا لم يكن للميت بنات ولاولد ابن ذكر
وبنات الابن يقمن مقام الابن اذا لم يكن للميت ولد ولاولد ابن ذكر
وغيرها وهذا هو المختص لانها لا ترث فان قيل لا دلالة للروايات
على المشهور لان قيامهن مقامهم ثابت على كل حال بناء على اصل الارث
ولا يلزم منه القيام في كيفيته وان احتمله واذا قام الاحتمال لم يصلح
لمعارضة الآية الدالة بالقطع على ان للذكر مثل حظ الانثيين قلنا
القائم من قيام الاولاد مقام الاباء والامهات تنزيلهم منزلتهم في
كونها موجودين مطلقا وذلك يدل على المطلوب بمنافاة الاقل
الاكثر ولو فقد الاولاد الاولاد في كل مرتبة او في بعضها منهم كل
فريق يقتسمونه بينهم كما افسرا به هم للذكر مثل حظ الانثيين
وان كانوا اي الاولاد المتعددون اولاد بنت على الاصح للعموم
قوله تعالى للذكر مثل حظ الانثيين ولاخبار دين لها هنا وقيل
يقتسم اولاد البنت بالسوية كاقتسامهن من حيث الى الام كالحاجب
والاخوة للام ويبارض بحكم باقتسام اولاد الاخت للاب مثلا

في عدة اجناسها دخل لانتفاء ما ذكروه اولا ان لم يناقضا لاولوية
امر حوا ما غير المدعو من الآلات الحرب كالبيضة فلا دخل قطعا لعدم
دخولها في مفهوم شيء مما ذكروه في دخول المنسوجة والثوب من
البيذ بقطن من عدم نعوتها في مفهوم الثياب وتناول الكسوة
المذكورة في بعض اخبارها ويكون القرينة دخول الثياب في دون
الاول المنع كون المنسوجة من الكسوة ومن ثم لم يجز شيء كفارة اليمين
المجزي فيها ما يعد كسوة والوصية دخلت هذه الاجناس فان كان منها
بلفظ الجمع كالثياب دخل اجمع وما كان بلفظ الوحدة كالثوب
والمصحف يتناول واحدا وينصرف بها كان يغلب فيه الاستعمال
فساوت تجر الوارث واحدا منها على الاقوى ويحتمل القرعة لتها
من جملة الثياب فدخل المتعددة وفي دخول حلية السيف و
جفنه وسبوره وبيت المصحف وجهان من تبعيتها لها عرفا واستقلالها
عنها حقيقة والاقوى دخولها ولا يشترط بلوغ الولد للاطلاق وعدم
ظهور الملاءمة بين الحجة والقضاء وفي اشتراط انضباط الحال الذي
ابيه نظر من عدم صدق الولد الذكر حي ومن تحققه عرفا وان
لم يكن ظاهرا ومن ثم عزل له نصيبه من الميراث وعلى الفرق
بين كونه جنينا ناما تحقق المذكور فيه في الواقع حين الموت وبين
كونه علقة او مضغة او غيرها فالاول يعم الاشتراط
انتفاء قصور نصيب كل وارث عن فرضه او زيادته عنه على المقدر
للمعلوم وفي اشتراط خلو الميت عن دين او نحوه بين مستغرق للتركة

وجهان من انتفاء الارث على تقدير الاستغراق وتزاحم الدين
على جميع التركة لعدم الترجيح فنصيبها سيرجع ومن ان الحجة
الحلاق النص والفعل بانتقال التركة الى الوارث وان لزم الجمع
ما قابلها من الدين ان اداه فكما وابيم على المنع من مقابل الدين
ان لم يمكنه المنع من مقابل الوصية النافذة اذا لم يكن بعين محجوبة
خارجة عنها ومن مقابل الكفن الواجب وما في معناه لعين ماله
ويعد ذلك باطلاق النص والفتوى بثبوتها مع عدم انفكاك
الميت عن ذلك غالبا وعن الكفن حقا والموافق للاصول الاخير
البطلان في مقابلة ذلك كله ان لم نكن الحجة بما يخصه لان
الحجة نوع من الارث واختصاصه به والدين والوصية والكفن
ونحوها يخرج من جميع التركة وفيه الوارث اليسير على السواء نعم لو
كانت الوصية لبعض من اعيان التركة خارجة عن الحجة فلا بحث
كما لو كانت تلك العين معدومة ولو كانت الوصية ببعض المحجوبة
اعتبرت من الثلث كغيرها من ضروب الارث الا انها تتوقف على
اجازة الحجة خاصة وبهم من العدو من غير المستغرق غيرنا نعم
تختص المنع بالمستغرق واستقرب ثبوتها حينئذ لوفي الورثة
الدين من غير التركة لثبوت الارث حينئذ وبالمنع مشاركة في غير المستغرق
بطريق اولى وكذا الحكم لو تبرع متبرع بقضاء الدين او براءة
الدين مع احتمال انتفاء الحجة مطلقا لبطلانها حين الوفاة بسبب
الدين وفيه انه بطلان مراعى لا مطلقا وعلى اي على الحجة قضا

لما فاته اى ظاهر الميت من صلوة وصيام وقد تقدم تفصيله وشرطه
فى بابه والمشهور انه يشترط فى الحيوان ان لا يكون سفيها ولا فاسد
الراى اى الاعتقاد بان يكون مخالفا للحق ذكر ذلك ابن ادريس وابن
حمزه رحمهما الله وتبعهما المحاقق ولم نقف له على مستند وفى ادلة دو
نسبة الشرط الى قائله شعر بتزييفه واطلاق النصوص يدفعه
يمكن اثبات الشرط السابق خاصة الزاما للمخالف بما يعتقده كما يلزم
بغير ذلك من الاحكام التى ثبتت عنده لا عندنا كاخذهم القصاص منه
وحل مطلقته ثلثا الثانى وغيرها وهو حسن وفى المختلف اختيار
استحباب الجمعة كما ذهب اليه ابن الجنيد وجماعة ومالى الى قول السيد
باحتسابها بالقيمة واختاره فى غيره الاستحقاق مجانا وكذا يشترط
ان يخلف الميت مالا غيرها وان قل لما يلزم الاحياء بالودية
والنص خال عن هذا القيد الا ان يتعين الجايز لجماعة
عليه ولو كان الاكبر انثى اعطى الجمعة الا كر الذكور ان تعددوا والا
فالذكور ان كان اصغرهنا وهو مصرح به صحيحة ربعى عن الصادق
عليه السلام الخامس الابرث الاجداد مع الابوين ولا مع احدهما ولا مع
من هو فى مرتبتهما وهو موضع وفاق الا من ابن الجنيد ره فى بعض
الموارد وكذا يستحب لها الطعمة لابويها حيث يفضل لاحدهما سهم
فصاعدا فوق السدس المعين لها على تقدير مجامعتها الولد ويستحب
لها اطعام هذا السدس ان زاد ولو زاد نصيبها عنه فالمستحب اطعام
السدس خاصة وربما قيل والقائل ابن الجنيد يستحب ان يطعم

حيث يزيد نصيبه عن السدس وان لم تبلغ الزيادة سدسا فالاول
الاول ونظم الفائدة بين القولين فيما اجتمعا مع الابوين او
احدهما مع البنتين فان الفاضل من نصيب احدهما عن الابوين ينقص عن
سدس الاصل فيستحب له الطعمة على القول الثانى دون الاول
لفقد الشرط وهو زيادة نصيبه عن السدس والمشهور
ان فقد الطعمة حيث يستحب سدس الاصل وقيل سدس ما
للوارث الذى تقرب به وقيل يستحب مع زيادة النصيب عن
السدس اطعام اقل الامرين من سدس الاصل والزيادة بنا
على عدم استيعاب بلوغ الزيادة سدسا والاجبار ناظرة باستحباب
طعم السدس وهى بنا فى ذلك والاستحباب مختص بمن يرث
نصيبه كذلك لابويه دون الاخ فلو كانت الام محجوبة
بالاخوة فالمستحب اطعام الاب خاصة ولو كان معها ذو فرض
غير زوجة فالمستحب لها خاصة ولو لم يكن سواها ولا حاجب
لها وانما يستحب لها الطعمة مع الاجداد من الابوين فلا يستحب للاولاد
طعمة الاجداد للاصل ولو كان احد الجدين منفوذا فالطعمة له
فان ورثا معا فهى بينهما بالسوية المطلب الثانى فى مبارث الاجداد والاجدات
وفيه مسايل الاولى الاجداد اما ان ينفرد وحده المال كله لاب كان او
وكان الاخ للاب معه الام او الاب على تقدير انفراده ولو اجتمعا
اى الاخ والجد وكانا لاب خاصة كان المال بينهما نصفان وللجد المنفرد
لاب كان تمام المال ولو كان جدا او جدة او كليهما لاب مع

حد واحد او جدة او كليهما لام فللمشترب منا لاجداد والاب الثلثان
اعطاهم تقدير المذكر مثل حظ الانثيين على تقدير التعدد والمشترب
بالام من الاجداد الثلثان تقدم تقدير التسوية على تقدير التعدد
هذا هو المشهور من الاصحاب وفي المسئلة اقوال نادرة منها قول
الصدوق ره للجد من الام مع الجد للاب او الاخ للاب السدس
والباقي للجد للاب او الاخ ومنها قول ترك جدة ام ام ام فاطمة
للابوين فللجدة السدس ومنها ثلثه لو ترك جدة ام امه وجدة ام
ام ابيه فللام الام السدس ولام الاب النصف والباقي يرد عليهما
بالنسبة والاظهر الاول الثالث للاخت للابوين او الاب منفردة
النصف للشقيقة والباقي رد او للاختين فصاعدا الثلثان للشقيقة
والباقي رد او تقدم والاخوة والاخوات من الابوين او من
الاب مع عدم المشترب بالابوين المال اجمع للذكر اضعاف
الانثى الرابع للواحد من الاخوة او الاخوات للام على تقدير
السدس فصيعدا وللاكثر من واحد الثلث بالسوية ذكورا كانوا
ام اناثا او مختلفين والباقي عن السدس شئ لواحد وعن الثلث شئ
الاول يرد عليهم ردا الرابع لو اجتمع الاخوة من الكلالة الثلث
سقط كلالة الاب وحده بكلالة الابوين وكلالة الام لو كن
اكثر كان لواحد والثلثان كان اكثر بالسوية كما مر وكلالة
الابوين الباقي اتحدت ام تعددت بالتفاوت للذكر مثل حظ
الانثيين على تقدير التعدد فلو اجتمع اخت الابوين

مع واحد من كلالة الام او جماعة او اختان للابوين مع واحد
من كلالة الام فالمردود وهو ما فاضل عن الفروض على قلة
الابوين وهو الاخت او الاختان على الاشهر وتفرد الحسن بن
ابي عقيل والفضل بن شاذان بان الباقي رد على الجميع
بالنسبة اتباعا خاصا الخامس الصورة بحالها بان اجتمع

صد واحد او جدة او كلهما الام فللسدس فرض من الاجداد والاب للثلثان
الخامس فصاعدا وكذلك مثل لفظ الاختين على تقدير التعدد والحق
بالام من الاجداد الثلث اخذا من نقله بالتنوية على تقدير التقديم
هذا هو المشهور بين الاصحاب وفي المسئلة اقوال نادرة منها قول
الصدوق ره فللجد من الام مع الجد للاب او الاخ للاب السدس

مع واحد من كلالة الام او جماعة او اختان للابوين مع واحد
من كلالة الام فالمردود وهو الفاضل عن الفرض على قرابة
الابوين وهو الاخت او الاختان على الاشهر وقد الحسن بن
ابي عقيل والفضل بن شاذان بان الباقي يرد على الجميع
بالنسبة اخذا بعموم قوله ع الصق الفرائض بما بقي ولصحيحة
كلالة الام مع الاخت او الاختين لكن كان الاخت او الاخوات
للاب يصيره فقد الفرقة على قرابة الاب هنا حاضرا وعليه هنا
قول ابن مسعود ابن اخت هي وابنة عمها للبنت النصف ولابنة
كلالة الاب لرواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع في ابنة اخت
وابنة اخت لام قال للابن الاخت للام السدس ولابن الاخت
للاب الباقي وهو يستلزم كون سلام كذلك لان ولدها
يرث بواسطتها وكالاتا انقص بدليل قرابة الاب وورد
الخبر ومن كان على العزم فالغنم وبنوته اي بنوة ابن
على قرابة الاب حاصلة فله الفاضل والاخت واحدة في
قول الشيخ ايضا وابن ادريس والمحقق واحد قولي العلامة
يرد عليها الحاجب وبقاء الفريضة وهذا المختص استضعافا
للرواية فان في طريقها علي بن فضال وهو فطحي وسلم فضله
وجواز التفضل الاحتياط ثم لتعلقه فيما ينتقل مع الابوين وانما
المصنف بان ابن فضال ثقة وان كان فاسد العقيدة وخالف
الحكم في ابنة الاخ مع وجود الجاد بل يجعل الفضل عليه

اخ الابوين لصلبه تقوم كالولد الاب مقام كالولد الابوين عند
عدمهم في كل موضع انفردت او جامعت كالولد الام او الاجداد
او هما فلها مع كالولد الام ثلثا دعن السدسا والثلث وسر الاب
ثاخصل بنت كالولد الابوين من المساواة والتفضيل والاستحقاق
بالقرابة الا ان يكون ثلثا فيستحق النصف والثلثين شهيد
والباقي رد الى اخر ما ذكر في كالولد الابوين اخت لابوين
الاخوة والاجداد فلقرابة الام من الاخوة والاجداد والثلث
بينهم بالسوية ذكورا كانوا ام اناثا ام ذكورا واناثا يسقطون
في الطرفين ام تحضرين ولقرابة الاب من الاخوة والاجداد
الثلثان بينهم للذكر مثل حظ الانثيين فاو كان المجتمع
فيها واحدة فلام واحدا واحدا او جدا وجدة فلاب واحدا واحدا
له فلاقرباء الام الثلث واحد من ثلثة اصل الفريضة وسهامها
الجد ولاقرباء الاب اثنان سهاما وسهامهم ستة فيطرح
يا بعدد يتوافقان بالنصف فيضربها في وفق وهو اثنان في
ستة ثم المريض من اصل الفريضة يبلغ ستة وثلثين سهما
لاقرباء الام الاربعة لكل ثلثة وثمانها لاقرباء الاب الاربعة
بالتفاوت فلكل انثى واحدة ولكل ذكر ثمانية وكذا الحكم لو كان
من طرف الام اخ وجد وسهامها من طرف الاب واخت فالفريضة
ولو كان المجتمع من طرف الجدودة فلام جدا واحدا او جدة من الاجداد
والاخوة المتعددين من طرف الاب فللام او الجدة الثلث

والباقي للاخوة والاجداد للاب بالتسوية مع تساويهم ذكورة
وانوثة وبالاختلاف مع الاختلاف ولو فرض جدة لام وجد
لاب واخ لاب فلكل واحد منهم ثلث ولو كان بدل الجد اخت
جدة فلها ثلثا الثلثين اثنان من اربعة ولكنا لو كان بدل الاخ
اختا فلها الثلثان ولو خلف اخا واختا لام مع الاجداد فللاخ
للاب فللاخ والاخت السدسين والباقي للاجداد ولو تعدد

زيادة من نسخة اخرى

اعني الاخوين تسقط كلالة الاب مقام كلالة الاخوين عند
عدمهم وكل موضع انفردت او جاءت كلالة الام او الاخوات
او هما فالمال مع كلالة الام للذكر مثل حظ الانثى وسمى الله
تعالى ذلك في كلالة الاخوين من الام وصاة والتفضيل والاستحقاق
بالقرابة الا ان يكون اخا شقيقا او لابوين فيسقط الثلثين بتمامه
والباقية رد الى اخر ما ذكره في كلالة الاخوين لابوين او لاحدهم

والباقية للاخوة والاخوات للاب بالتوزيع بين ذكورهم
وانوثهم وبالاخلاف مع الاخلاف ولو فرض جدة لام وجد
لاب واخ لاب فلكل واحد منهم ثلث ولو كان بدل الجد اخ
لام فلها ثلثا الثلثين اثنان من ستة وكذا لو كان بدل الاخ
اختا فلها ثلثاها ولو خلف اخا واختا لام مع الاجداد مطلقا
للاب فللاخ او الاخت السدس والباقي للاجداد ولو تعدد
الاخوة للام فلهم الثلث وهذا الجد اولى من الجدة والجدة للام فان
لها الثلث وان تعدد ولو خلف الجدين للام او احدهما مع الاخوة
للام وحدا او وحدة للاب فللمقرب بالام من الجد والجدة والاخوة
الثلث للجدة للام ثلثان وعلى هذا فقس خلافا لمن رد عليك التنا
الجد والاخوة كما يقاسم الاخوة ولا يسقط بعد الجد الا قط بالنسبة
الى الجد الاسفل المساوي للاخوة لاجلاء وانما يسقط بتساوي
الاخوة والاجداد والصادق بذلك وكذلك الاخ والاخت
يقاسمان الجد والجدة ما دام الاخ والاخت مساويين للاخوة المقاسمين
رتبة على اولا لهم لما ذكرنا وانما يسقط الجد والجدة
وان كانا للام الجد الاعلى نصيب الاعلى وان كان للاب دون الاخوة
الاخوة مطلقا لانه كما ينقدم من الاجداد من يرث فيها ولا يسقط
الاخوة ويسقط الاخ وان كان للام ومسلك الاحتياط الاخ
وان كان للابوين لانها جهة واحدة يسقط الاقرب بها الابعد
وكذا يسقط ابن الاخ مطلقا اذا انفرد مطلقا على هذا القياس

يمنع كل اقرب بمرتبة وان كان للام الا بعدة وان كان للابوين خلافا
للفضل بن شاذان ره من قولينا شاحيث حمل الاخ من الاب
والبنات لابن الاخ للابوين كابيه ولكنا الحكم في الاولاد للتبين
عملا بالربع الثابتين ويضعف بتفاوت الدرجتين المسقط لاعتبار
النسب العاشر الزوج والزوجة مع الاخوة واولادهم والاجداد
منطقا باجداد نصفها الاعلى وهو النصف والربع والاجداد او
الاخوة للام او الصيغتين ثلث الاصل والباقي للقرابة الابوين
الاجداد والاخوة او كالاخوة الاب مع عدمهم فلو فرض ان قرابة
الام جد وجدة واخ واخت وقرابة الاب كذلك مع ازوج ظالربع
النصف ثلاثة من ستة اصل الفريضة لانها المجمع من ضرب احد
مخرجي النصف والثلث في الاخر ولقرابة الام الثلث اثنان و
عددهم اربعة ولقرابة الاب واحد وعددهم ستة ينكسر على القرقين
ويدخل النصيب في السهام ويتوافق بنصفين وفي احدهما ثمانية
الاخر تمام المجمع من اصل الفريضة بتسعة اثنين وسبعين ثمانية
لوترك ثمانية اجداد الاجداد الاربعة لابيه اي جدابيه وجدته
لابيه وجدته وجدته لامه ومسلم لامه وهذه الثمانية اجداد
الميت في المرتبة الثانية فان كل مرتبة تزيد عن السابقة بمثلها
فكان لمرتبة الاولى اربعة فصار الثانية ثمانية وفي الثالثة ستة
عشر وهكذا والمسئلة بحيث مسئلة الاجداد الثمانية من ثلاثة سهم
وهي مخرج ثابتها من الفرض وهو الثلث وذلك هو ضابط اصل

كل مسئلة في هذا الباب سهم من ثلثة لقرابة الام وهو لها
لا ينقسم على عدد هم وهو اربعة وسهمان لقرابة الاب لا ينقسم
على سهامهم وهي تسعة لان بينها الثلثين لجد ابيه وجدته لابيه
بينهما الثلثان وثلثه لجد ابيه وجدته لامه الثلثان ايضا فرتفق
سهامها الاربعة الى تسعة فقد انكسرت على الفريقين وبين عدد
كل فريق ونصيبه مباينة وكذا بين العددين فيطرح النصيب
ويضرب احد العددين في الاخر ونضربهما اي مضروب احدهما
في النصف ستة وثلثون فيضرب المرتفع اي اصل الفريضة و
هو الثلثة ومضروبها في الاصل مائة وثمانية لهما ستة و
ثلثون سهم على اجدادها الاربعة السوية لكل واحد تسعة
وثلثاها اثنان وسبعون سهم على تسعة لكل سهم ثمانية فلجد
الاب وجدته لابيه ثلثا ذلك ثمانية واربعون ثلثه للجدة ستة عشر
وثلثاه للجد اثنان وثلثون لجدا الاب وجدته لامه اربعة و
عشرون ثلثا ذلك للجدة ستة عشر وثلثه ثمانية فهذا
هو المشهور بين الاصحاب ذهب اليه الشيخ وتبعه الاكثر وفي المسئلة
قولان احدهما للشيخ معين الدين المصري ان ثلث الثلث
لابوي الام والثلثين وثلثاه لابوي ابيها بالسوية ايضا او
ثلثا الثلثين لابوي ام الاب بالسوية وثلثاها لابوي ابيه الا
سهما فرقا بالاعلى ستة وسهما فرقا بالاب ثمانية عشر فتجزئ
بها فلا يزول الاخر في يدها ويضرب في اصل المسئلة تبلغ ربعة

وخمسين ثلثمائة عشر لاحدا د الاعمام منها اثنى عشر لابوين بالسوية وستة لابوها فقط كذلك وستة وثلثون لاحد الاب منها اثنى عشر لابوها فقط بالسوية واربعة وعشرون لابويه الملخا وهو ظاهر وذلك بنحو الشيخ زين الدين محمد بن القاسم الفتحي ان شئت قلت لابوى ام بالسوية ولبيه لابوى ايها الاده وقسمها جدا والاب كاذكر الشيخ وبعضها ايضا سبعة وخمسين لكن يخالف ما هنا لان تلك فان سهام ام فيها اثنى عشر واخوا ابيه ستة تماثلها فجزى بضرب اثنى عشر في ثلثة اصل الفريضة ومنشاء الاخطاء وانتقال ان قسمة المنسوب الى الام بالسوية فمنهم من لاحظ الابوة في جميع احواله ومنهم من لاحظ الاصل ومنهم من لاحظ الجنسين الثلثة اولاد الاخوة يقومون مقام ابائهم عند عدمهم فياخذ كل واحد من الاولاد نصيب من يتقرب به فلاولاد الاخت المتقربة للابوين او الاب النصف للذكر مثل حظ الانثيين واذا ورد او ان كانوا ذكورا واولاد الاخ او الاخت للام السدس وان تعددوا ولد ولاد الاخوة المتقربة بالثلث واذا في الاولاد المتقربة بالابوين ان وجدوا والا فللمتقرب بالاب والاولاد اذا في كل ولد الاخ للام وعلى هذا القياس باقي الاقسام وما قسام الاولاد مع تعددهم واختلافهم ذكورية وانوثية كاباصرفان كانوا اولادا كلهم ولد الام فبالسوية

اعما الذكور والاناث سواء وان كانوا اولادا كلا لا الامهات والاب
فما تفاوت للذكر مثل حظ الانثيين الاول في ميراث الاعمام
والاخوال واولادهم وهم اولوا الارحام اذ لم يرد على ارثهم
فانه ان نقص بحسب سهامهم وانما دخلوا بقرابة اولى الارحام
وانما يرثون مع فضل الاخوة وبنيهم والاجداد فضلا عن الاب
ونقل عن الفضل انه لو خلفت خالا وجدا لام اقتسما المال
نصفين وفيه مسائل الاولى العم المنفرد يرث المال جملة
كانا ما كانا وكذا العمة المنفردة والاعمام او العمات فصاعدا
المال بينهم بالسوية وكذا العمات مطلقا منها ولو اجتمع
الاعمام والعمات اقتسموه بالسوية ان كانوا جميعا اعماما
او عمات لام او اخوة اب الميت منا مة خاصة والا يكونوا لام
خاصة بل لابوين او لاب فما تفاوت للذكر مثل حظ الانثيين
والكلام في قرابة الاب وحده من الاعمام والاخوال كما سلف
في الاخوة من ان الاشرف لا يمنع فضل قرابة الابوين مع نسبهما
والترجيح بالتفاضل عن حق قرابة الام من التسدس
والثلث وغير ذلك الثانية للقسم الواحد للعم او العمة الواحدة
لها سهم قرابة الابوين اي ان سهم العمة للاب الشامل للابوين و
للاب وحده السادس والفاضل عن الواحد مطلقا الثلثان الستة
كانت الاخوة والباقي عن السدس والثلث من المال لقرابة
الام او الاب مع فضله وان كان قرابة الاب واحدا ذكرا او انثى

ثم ان هذه واختلف بالذكورة والانوثة فللذكر مثل حظ
الانثيين كما مر الثلثان فللخال والخالة واحدها او الاخوال والخالات
مع الانفراد المال بالسوية لاب كانوا او لام او لهما ولو اجتمعوا
فمر فوا بان خلف خالا لابيه اي اخا امه لابيها وخالا لامه
اي اخاها لامها خاصة وخالا لابوين اي اخا لهما لابويها او خالات
كذلك او مختلفين سقط كلالة الاب وصار كلالة الابوين ان
كان كلالة الام السدسان ان كان واحدا والثلثان ان كانوا اكثر
بالسوية وان اختلفوا في الذكورة والانوثة وكلالة الاب
الباقي بالسوية ايضا على الاظهر لانه الجمع في التعريف لام
وقيل الثلثي في الخلاف عن بعض الاصحاب انهم يتقسمونه للذكر
ضعف الانثى وهو ادر الجمع لاجمع الاعمام والاخوال اي
الجنسان ليشمل الواحد منها والمتعدد فللاخوال الثلث وان
كانوا واحدا لامر على الاصح وللاعمام الثلثان وان كان واحدا
لان الاخوال يرثون بفرض يتقربون به وهو الاخ او
الثلث والاعمام يرثون بفرض يتقربون به وهو الاخ او
بفرض الثلثان ومنه يظهر عدم الفرق بين اتحاد الخال او
تعدده وذكوريته وانوثيته والاجماع مع ذلك مظاهرة به
في صحيحة ابي بصير عن ابي عبد الله ان عليا كتب على قوم رجل
وترك عمة وخالة قال للعمة الثلثان وللخالة الثلث وان فيه
ايضا ان العم بمنزلة الاب والخالة بمنزلة الام وبنت الاخ بمنزلة

الاخ وكل ذي رحم بمنزلة الرحم الذي يجر به الا ان يكون وارثا فربما
اليت مسترجحة وتقابل الاخ قول ابن ابي عقيل ان للخال الثلث
والعم النصف حيث يجمع العم والخال وابن اقي يرد عليها بتعدد رحمها
وكذا لو ترك عمة وخالة فللعمة النصف وللخالة السدس والباقي يرد
عليهما بالنسبة وهو نادر وستعرف غير واضح وقد تقدم ما يدل
قريبا على استحقاق وكيفية القسمة لو تعددوا فلو كانوا مستقرين على الحال
من جهة الام ثلث الثلث ومع الاتحاد سدسه والباقي من اقيل
للاخوال من جهة الاب خان كان واحدا والثلثان للاعمام سدسهما
للمقربة منهم بالام ان كان واحدا والثلثان ان كان اكثر بالسوية وان
اختلفوا في الذكورة والانوثة والباقي للاعمام المقربين بالاب
بالتفاوت كل ذلك مع التجرد عن الاعمام والاخوال نصيب الاخ
المنفرد حال الجمع والاخوال وان تعددوا او كانوا اكثر الثلث من
الاصل لامر الباقي وللاعمام الباقي وهو السدس على تقدير الزوج
ومجموع الربع على تقدير الزوجة ولو تفرقا للاعمام والاخوال مع احد
الزوجين اضعف نصيبه للاعمام والاخوال الثلث سدسه لمن يتقرب
بالام منهم ان كان واحدا والثلثان ان كان اكثر والباقي من الثلث للاخوال
من قبل الابوين او الاب للباقي بعد نصيب احد الزوجين والاخوال
له اعمام سدسه للمتقرب منهم بالام ان كان واحدا والثلثان ان كانوا اكثر
والباقي للمتقربين منهم بالابوين او الاب بالتفاوت ولو اجتمع الزوج
مع الاعمام خاصة او الاخوال فلكل منهما نصيبه لا على كراهة وان

للاخوة والاخوات اخماسا واوسع النقدة بالاتفاق الجد كالاخوة
من الاب خاصة او من الام او الاخوال كذلك يقتسمون البواقي كانوا
ذكورا خلصا كاولاد او خلطت ذكورا وخنائى بالاسوية من الام وخالا من الابوين او
الاب فللزوج النصف وللخال ثلثا الام بتأويل الاصل كما قلناه المتقدم
الذي سقط خاطر الكاتب لكلام الاصحاب كما لو لم يكن هناك زوج لان الزوج
لا يزاحم المقرب بالام وانما انتبه لخلوه وقيل للخال من الام مع خال
مع الاب والزوج ثلث الباقي وقيل سدسه اي سدس الباقي وهذا
القول نقله المصنف في الدروس والعلامة في المختلف والمحرر عن بعض
الاصحاب ولم يعينوا قائله واختار المصنف في الدروس والعلامة في قواعده
التعديد وهما اثنان لم سدس الثلث لان الثلث نصيب الخؤولة
فللمقرب بالام منهم سدسه مع انفراده وثلثه مع تعدده وبنسبة
بار الثلث اما يكون نصيبهم مع مجامعة الاعمام والاخوال للام
فاذا اجتمع اخوال وعمين ذا حم المقرب منهم بالاب وبقيت حصة المقرب
بالام وهو السدس مع وحدته والثلث مع تعدده خالصين عن المزاحمين
وكان مع احد الزوجين اخوان مقربون فلمن تقرب منهم بالام سدس
الاصل وثلثه بالخلاف على ما يظهر منهم والباقي للمقرب بالاب ويحمل
على ما ذكره في المختلف ان يكون للعم للام سدس الباقي خاصة او
إذ سدس الثلثين خاصة او ذلك بتقريب ما سبق
وخالته لاب وام او لاحدهما وخؤولته وخالاته كذلك واولاد هؤلاء
نزلوا عند عدم احد من عمومة ابيه وعماته وخؤولته وخالاته وبنو

عمومة امه وعماتها وخؤولتها وخالاتها لانهم اقرب منهم بدرجة وبنو
اي عمومة الاب والام وخؤولتهما عماتهم عند عدمهم وعدم اولادهم
وان نزلوا ويقدم الاقرب منهم الى الميت واولاده فالاقرب فابن العم
مطلقا اولى من عم الاب وابن عم الاب اولى من عم الجد وعم الجد اولى
من عم ابي الجد وهكذا وكذا الخؤولة وكذلك الخال للام واولى من عمة
الاب وبنات كل منهما الاخ مع نساء ويهم في الدرجة فلو ترك الميت
عم ابيه وعمته وخاله وخالته وعم امه وعمتها وخالها وخالتها
وبنات جميعا لاسواء رجحنا ثلاثة لقرابة الام بالتسوية على
المشهور والثلثان لقرابة الاب عمومة وخؤولة ثلثها الخال والخالة
بالتسوية وثلثاها للعم والعمة اثلاثا وصحتها من ستة وتعايل كسبعة
الاجداد الثمانية الاتي الطريق هنا ان سهام اقرباء الاب ثمانية
عشر توافق سهام اقرباء الام الاربعة بالنصف فاضرب نصف
احدهما في الاخر ثم الجمع بثلثة اصل الفريضة وهو ثلثة وقيل الخال
وخالتها ثلثا الثلث بالتسوية وثلثاه لعمها او عمتها بالتسوية فهي
كمسئلة الاجداد على مذهب عين الدين المصري يفضل الاصل الا
الثلث بالتسوية والباقي الثلثان ثلثه لقرابة الام وعمتها بالتسوية
ايضا وثلثاه لقرابة الاب وعمتها اثلاثا وصحتها من ماية وتمانية كالاجداد
الثمانية اولاد العمومة والخؤولة يقومون مقام اباءهم وامهاتهم عند
عدمهم واصل كل منهم نصيب من يقرب به فيما اخذوا ولا فرق بين ان كانت
انثى الشقيق وولد الخال وان كان ذكرا الثلث وابن العمة مع بنت

العم الثلث كذلك وتبادى بنا الخال وابن الخالة وبأخذ اولاد
العم للام السدس ان كان واحدا والثلث ان كانوا اكثر والباقي
لاولاد العم للابوين او للاب وكذا القول في اولاد الخؤلة المقربين
ولو اجتمعوا جميعا فلاولاد الخال الواحد والخالة للام سدس الثلث
ولاولاد الخالين والخالتين وهما ثلث الثلث والباقي للمقربين منهم
بالاب وكذا القول في اولاد العمومة المقربين بالنظر الى الثلثين
هكذا وتضمر اولاد العمومة منا لابوين اذا كانوا اخوة مختلفين
بالذكورية والانوثية بالتفاوت المذكور مثل حقة الانثيين وكذا
اولاد العمومة من الاب حيث يرثون مع فقد المقرب الابوين وقسم
اولاد العمومة من الام بالسوية وكذا اولاد الخؤلة للام مطلقا ولو
جاءهم زوج او زوجة تركتها سهمه لابائهم فيأخذ النصف والربع
ومن تقرب بالام يضيء الاصل من اصل التركة والباقي لهذا بالكسر
او الاب الثالث لا يرث الابعد مع الاقرب في الانعام والاحوال وان
لم يكن من صنفه فلا يرث ابن الخال ولو للابوين مع الخال ولو للام
ولا مع العم مطلقا ولا ابن العم مطلقا وكذا ابن الخال مطلقا وكذا
كذلك ولا مع الخال مطلقا وكذا اولادهم لا يرث الابعد منهم عن الميت
مع الاقرب فيه كابن ابن العم مع ابن العم وابن الخال لا يرث ابن العم
ابن العم للابوين والعم للاب فانها حاجبة من الخاصة بالاجماع
وقد تقدمت وهذا بخلاف ما تقدم في الاخوة والاجداد فان توريث
كل من الصنفين لا يمنع بعيدا لاخوة والفرق ان ميراث الانعام والاخوال

ثبت بعمومه اية اولى الارحام وقاعدتها تقديم الاقرب فالاقرب مطلقا
بخلاف الاخوة والاجداد فان كل واحد ثبت بخصوصه من غير اعتبار
الاخر فيشارك البعيد القريب مضافا الى النصوص الدالة على ذلك
سلمة بن عمرو عن ابي عبد الله ع قال سئل ابن عم وخال المال للخالة وابن
ابن عم وخال المال للخال واما النصوص الدالة على مشاركة الابعد من
اولاد الاخوة للاقرب من الاجداد فكثيرة جدا حتى صحيحة محمد بن مسلم
قال نظرت الى صحيفة يظن فيها ابو جعفر ع قال وقرات فيها مكتوبا ان
اخ وجد المال بينهما سواء قلت لابي جعفر ع ان من عندنا الاجتزء
بهذا القضاء لا يجعلون للاخ مع الجد شيئا فقال ابو جعفر ع
انه املاء رسول الله ص وخط علي ع وعن محمد بن مسلم عن ابي جعفر
ع قال حدثني جابر عن رسول الله ص ولم يكن يكذب جابر ان الاخ
يقاسم الجد ما لم يفرغه سيان اي وجبار للارث عم السبب
السابق فان قيل يشمل النسب والسبب يرث بهما اذا تساويا في
المرتبة كعتيق هو خال كما اذا تزوج اخوه لابيه اخت لامه فانه
يصير عما لولدها لابيها لامها فيرث صنيعها ويساهمه غيره كما
اخوا وخالا وهذا مثال النسبين اما السببان بالمعنى الاخص
كذلك في زوج هو معتق وضامن جريرة ولو كان احدهما الى السببية
بالمعنى الاعم يحجب الاخر ويرث من جهتها من جهد السبب الخاص
كابن عم صولح لم يرث بالاخوة هذا في النسبين واما في السببين
الذين يحجب احدهما الاخر كالامام اذا مات حينئذ فانه يرث المال

لا بالامامة وكمشورة بحيث من جزية ويكون فرض انساب متعددة لا يجب
احدها اليها في كابن عم لام وابن خال لام علوان بنت عم لام
ابن بنت خالة وقد يتحد كذلك مع حجب بعضها بعض كاخ لام علوان
عم وابن خال لام في ميراث الانتاج والزوجان بتوارثان ويصاحبا
جميع المال مع خلو تماما من الحواجز وان لم يدخل الزوج الا في المرض الذي
تزوج فيه ومرضه فانه لا يرثها ولا ترثه الا ان يدخل ويبرأ من مرضه
فيتوارثان بعده وان ماتت قبل الدخول ولو كانت المريضة هي الزوجة
توارثا ما ان لم يدخل على الاقرب كالصحيح خلافا بالاصل وخلافا
الزهري لدليل خارج لا يوجب الحاقها به لانتفاء الاساس والطلاق الرجعي
لا يمنع من الارث من الطرفين ان مات احدهما في العدة الرجعية لان
المطلقة رجعيا بحكم الزوجية بخلاف البائن فانه لا يمنع بعده توارث
في عدته الا ان يطلق وهو في مرض الموت فانها ترثه الى سنة ولا يرثها
هو على ما سلف في كتاب الطلاق ثم الزوجة ان كانت ذات ولد من
الزوج ورثت من جميع ما تركه كغيرها من الورثة على المشهور خصوصا
بين المتأخرين وكذا يرثها الزوج مطلقا وغير ذات الولد
من الارض مطلقا عينا وقيمة وتمنع من الابنية والاشجار
الاخشاب في الابوات والابنية من الاشجار والطوب وغيرها عينا لا
قيمة فيقوم البناء والغرس في ارض الموشة خالية عن الارض باقية منها
الى ان يجيء صيرورة عوض على الاظهر ويعطى من القيمة الربع لو كان وبظهر من
الاصحاب ان ما ورثت من عين الاشجار المثمرة وغيرها لعدم استثنائها

فلا يدخل بشئ مما ورثت لان كلا خرج عن المستثنى ورث من عينه كغيرها
وهو احد الاقوال في المسئلة الا ان الحقه لا يعهد ذلك من ذهب
وانما المعروف منه ومن المتأخرين حرمانها من عين الاشجار كالابنية
دون ثمنها وبكل حمل الاكثر على ما يشمل الاشجار كما حل هو وغيره
كلام الشيخ رحمه الله فيما يأتي على ذلك مع انه لم يتعرض للاشجار وحمل
كلامه كغيره المتأخرين في نحو المقام من عين الاشجار حيث ذكر الآلات
وهو حمل بعيد على خلاف الظاهر مع ذلك يبقى فرق بين الاشجار هنا
وفيها في عبارة الشرائع والدروس وعبارة المتأخرين حيث عللوا ذكر
الاشجار فان المراد بالآلات ثمنها كما هو الظاهر من كلامهم ما هو الظاهر
والدور وحمل كلام المقدمة هنا وكلام الشيخ رحمه الله وغيره على
ما يظهر من بعضهم خلاف الظاهر وحمل قولهم بالسراية في نحو ثمنها من الارض
ومن الآلات بناء على انها قيمة وارثها من البعض كغيره كما تأتي وبعد
الغض عن التصريح وغيرها والتنزيل عليه اكثر من دلالتها على العموم
المشهور بين المتأخرين وانتفاء عدم الفرق في الابنية بين ما اتخذ
للسكنى وغيرها من المصالح كالرحى والحمام ومعصرة الزيت والسمسم
والعنب والاسطبل والمراح وغيرها لشمول الابنية لذلك كله
وان لم يدخل بعضها في الباقي المعتبر به في كثير من الاخبار لانه نادر وفي
الدار ولو اتخذ زاوية لولد والبحار بشرعه فالاقوى اختصاصه بالام
الولد دون الارض بجميع ما فيها من الاشجار وغيرها من غير واختصاصها
بدفع قيمة ما ورثت لان سهمها ان وجد غير محتمل فيها فانا

الهباء

جمع

حرمت احدیهما من بعیر لم تخصص الاخری وان وقع الیمین علی وجه الشک
لا الاختیار وهو کالذین لا یفرق فیه بین بدل الولد والعبد ودم
ولا بین استخاله من الغیر وعدمه فیبقی فی ذمته الی ان یکن الحاکم احیاء
علی اداءها والجمیع علیه قهرا کغیره من الممتنعین من اداء الحق ولو تعذر
ذلک کلا او بعضا فی ذمته الی ان یکن التوبة بتخلیصه ولو بتقاصه من ولده
ذلک الخنثی وغیرها واعلم ان المنصوص مع کثرتها فی هذا الباب خالیة
عن الفرق بین الزوجین بل یدل علی اشتراکهما فی الحرمان وعلیه
جماعة من الاصحاب والتعلیل الوارد فیها لا یرد هو الخوف من زیادة حال
المرأة علی الورثة من بکر فی الخنثی وغیرها لا یرد وهو الخوف من زیادة حال
من الولد الموی وجبر فی الخنثی وغیرها لا یرد وهو فی روایة
ابن اذینه وهی مطروحة بقصور تلک الاخبار الکثیرة وفیها الصحیح
والحسن الاتی فی الفروع شاهدا لتخصیص ایراد الشاة وجبر مع وجود
الشبهة یا ذکر نحو مرسل الاختیار فلعله اولی من تحمیل بعض
الاخبار مضافا الی ذهاب الاکثر الیه وفی المسئلة اقوال اخر
وابحاث طویلة حققناها فی رسالتنا المفردة تشتمل علی فوائد مهمة
فمن اراد تحقیق الحال فلیطلبها ولو طلق ذو الاربع احدی
الاربع وتزوج بخامسة ثم مات قبل تعیین المطلقة او عینه ثم
اشتبهت المطلقة من الاربع فللمعلومة ان زوجته وهی التی تزوج
بها اجزاء اربع لتیقنها لثبات الزوجات وهو ربع الثمن ولغیر
ثلثة ارباعه بین الاربع ابنائیات التی اشتبهت المطلقة فیهن بحسب

الحال ان تکون کلا واحدة هی المطلقة بالسویة هذا هو المشهور بین
الاصحاب لا نعلم فیه مخالفا غیر ابن ادریس ومستنده روایة
بصیر عن الباقر ع وصحیحها ما ذکرناه وفی طریق الواسطی علی
بن فضال وهو ممدوح ومع ذلک فالحکم مخالفة للاصل
فتوقف من یعلم عدم اثر للقطع بان احدها لا یرید ان تزوج
من قبیل ما قال ابن ادریس بافرعز لانها لکل امرأة شبیه
او مشبهة فی الجملة مع تعینه فی نفس الامر وهو ضعیف لان احد
الاربع فی نفس الامر بائنة واثر من آخر جهالة الفرعز بالطلاق
منفیة من الاثر وحکم بالنصیب البائنیات بالسویة وسقط
عنها الاعداد ایضا لان المفروض انقضاء عدتها قبل الموت
من حیث انه قد تزوج بالخامسة وعلی المشهور هل یبدی الحاکم
غیر المنصوص کالرابعة المطلقة فی اثنین وثلث حاضرات فی
حالة الحس او کان المطلق قد طلق اربع ذوجات طلاقا واحدة
وتزوج اجنبی فالحاصل الاشتباه بواحدة او اکثر اولم یتزوج و
اشتبهت المطلقة بالبائنیات وبعضهن او طلق زید من زوجة
وتزوج کذلک حتی لو طلق الاربع وتزوج باربع واشتبهن او
فسخ نکاح واحدة لعیب فی عیرها او ازید وتزوج غیرها اولم یتزوج
وجهان الفرعز کما ذهب الیه ابن ادریس ذ فی المنصوص لا غیر
غیر منصوص مع عموم ما تقدم لکل امر مشتبه وانتفاء الحکم الخاص
فی جمیع هذه الفروع شارکها المنصوص فی المتفق وهو اشتباه

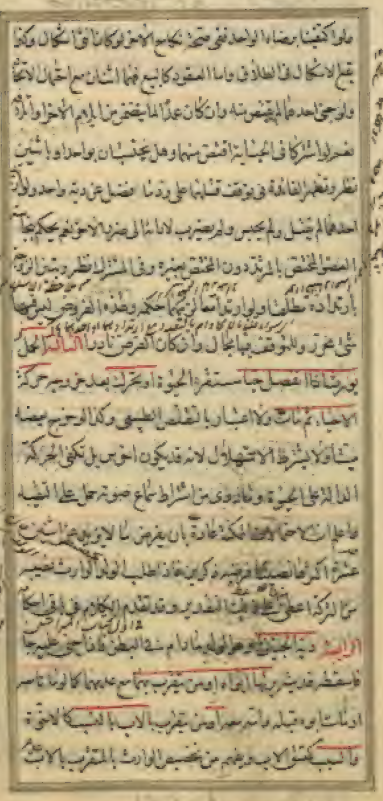
المطلقة بغيرها من الزوجات وتساوي الكل في الاستحقاق فلا
ترجيح ولانه لا حظ صغير ظاهرة في غلة الاشياء وكل منه فالمتفق
على عينه لا يفيد التخصيص بالحكم بل التنبيه على ما خذ الحكم وبالجملة
بكل ما حصل فيه الاشتباه فعلى الاول اذا استغرقت التطليقة
قسم النصيب بين الاربع اما الحق بها بالسوية وعلى الثاني فيقسم
نصيب المشتبهة هو ربع النصيب ان اشتبهت بواحدة وخمسة ان
اشتبهت باثنتين من الاثنتين والثلث بالسوية ويكون للمتيقنة
نصف النصيب وللثالثة ثلثه اربعة امر وهكذا ولا يخفى ان القرائن
بالقرعة وغيرها موضع النظر وهل فيه ان لم يحصل الاجماع
والصلح فالكل حينئذ الفول فالاول بفتح الواو واصله القرب و
الدنو والمراد هنا وجوب شخص من اشخاص بعينه كالاخ
الارث بعينه ولان وجوبه واضح بنفسه كالسوق والعتق
فضمان الجريرة والامانة وبرئت العتق حيث ظهر انها بريئة بمعنى
فلم يرث المعتق من مال جريرته عند العتق بقدر ما لم لاحد على
الاخرى ولم يحلف العتيق وارثا لمن يحاسبا فالمعتوق يجب
كالكفارة والنذر سابقا اي لا يحمل بينه وبين معتقه ولا يرث
قلنا بانه لا يفرق فيكون كالحديث ذكر السابق كان رجل اذا
اعتق عبدا ثم هو صاحبه فلا عقل بينهما ولا ميراث وفي الحاق
الشافعي الولد بالاستيلاد والضمان الجرائر وشراء العبد نفسه
لو اجزناه العتق الواجب اما التبرع فكان اجودها الاول لعدم عتق

الاعتاق الذي هو شرط ثبوت الولاء وكذا لو برء العتق فيما
من مال الجريرة حالة الاعتاق وان لم يشهد على الجريرة بالفعل
على اصح الوجهين للاصل ولان المراد من الاشهاد الاثبات عند
الحاكم لا الثبوت في نفسه وذهب الشيخ وجماعة الى اشتراطه
لصحيحة ابن سنان عن الصادق عن اعتق رجلا ما يترك فليس عليه
من جريرته شيء ولا يرثه من الميراث شيء وليشهد على ذلك ولا
دلالة فيها على الاشتراط وشذ وتأتي في الربيع عند ما يؤذن
بالاشتراط وهو قاصر من حيث السند والمتكفل بمن تولاه ايضا
شاذ لان الولاء لحمة كلحمة النسب فلا يزول بالعتق كما لا يزول
من اعتق والزوج والزوجة بالعتق ومن يحكم نصيبهما الاعلى
الضعف والربع فما بقي للمنعم او من ينسب حكمه ومع عدم المنعم
فالولاء للاولاد اي اولاد المنعم الذكور والاناث على المشهور بين
الاصحاب لعموم ما دل على ان الولاء لحمة كلحمة النسب والذكور
والاناث يشتركون في ارث النسب فيكون كذلك في ارث ولائه
كان المعتق رجلا او امرأة وبنسبه جعل الفقه هذا القول هو المشهور
نظرا الى ان به صرح الاكثر وان ظاهر الاخبار يعضده لان المعتق
المحقق وقيمها ساقطة والخبر قوله الصدوق خاصة وكيف كان
فليس بمجهور وفي المسألة اقوال كثيرة اجودها واوهاها الذي ذكرت

عليه الروايات الصحيحة بما اختاره الشيخ في النهاية وبما عليه
المعظم ان كان رجلا ورثه اولاده الذكور دون الاناث فان لم
يكن ولد ذكور ورثه عصبته دون غيرهم فان كان اجراة ورثه
عصبتها على ما سلفا والمتصوفي الدروس اختار مذهب الشيخ في الجملة
وهو كقول النهاية الا انه جعل الوارث للرجل ذكور اولاده وانا ثم
استناد اقوى وحمل الاناث الى رواية عبد الرحمن بن الحجاج عن
الصادق عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله دفع ميراث مولى حمزة الى ابنته والى
قوله صلى الله عليه وآله الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب ولا يورث
السند الاول بالحسن بن علي بن فضال والثانية بالسكوني ثم انها معتمدة
القول الذي اختاره هنا وجعله المشهور بل المجمع عليه من المتأخرين كيف يجعله
هنا مشهورا وفي الدروس قول الصدوق في خاصته وفي المرتضى قول
المبرد وابن عبدوس ان ابن داود ليس مع اطراحه لخبر الواحد الصحيح مثله
هنا بخبر السكوني عجبا بالاجماع عليه مع كثرة الخلاف وشذوذ الاقوال
والروايات ولو اجتمع مع الاولاد اولاد ابن اب شارككم على الاقوى
وقيل لا يرث ولو كان يشترك الجد للاب والاخ من قبلها ما لا
فيختص ابنها على ما سلف والاقوى انه كاحدهم ولو عدم الاقرب
اختص الابوان بالاب ثم مع عدمهم اجمع يرث الاخوة والاخوات من
قبل الاب والام لو الاب ولا يرث المتقرب بالام منا لاخوة وغيرهم
كالاجداد والجدات والاعمام والعمات والاخوال والخالات
ويستثنى من ذلك كله ولاء السكوني فانه يختص بها ذكور الاولاد

الصحيح فيقتل الثاني والاقوى انها لا تورث منه جميعا ثم ذكر لا يرث بحجر
الصغير وعلى فك فيستوي فيه الاب والجد للاب والجدين لهما وقد مر ان
الاب لا يرث من يقرب بهما وانما المستفاد التقرب بالاب وهو مشترك هنا
عدم قرابة الام اجمع فولي المولى هو الوارث ان اتفق فمع عدمه
فالوارث قرابته وعلى هذا فان عدم الجميع فضامن جريرة وهي الجناية وانما
يضمن سابيه كالمعتق فيه واجب وهنا اصل حيث لا عيال لمولى
فلو علم له قريب وارث او كان له معتق او وارث معتق كما فصل الصحيح
ضمانه ولا يرث المضمون الضامن الا ان يشترط الضمان بهما ولا
يشترط في الضامن عدم الوارث بل في المضمون فلو كان المضمون
زوجا او زوجة فلم يضبه الا على ما بقي الضامن وصورة عقد
ضمان الجريرة ان يقول المضمون عاقدته على ان تضمن جنايتي وتعقل
عني وترثني فيقول قبلت ولو اشترك العقد جنيا قال
احدهما على ان تضمن جنايتي وتعقل عني واعمل عملك وترثني
وارثك او ما اداه الى هذا المعنى فيقبل الاخر وهو من العقود
فيعتبر فيه ما يعتبر فيها ولا يبعد في الحكم بالضامن فيما كان لو اقر
ولو بجناية المضمون ولو ثبت بعد العقد ما ينافي بطلانه او ما يثبت
المضمون كذلك وجهان اجودهما الاول لفقد شرط الصحة فيقدح
طارئا كما يقدح ابتداء ثم مع فقد الضامن فالوارث الامام ثم مع
حضوره لا بيت المال على الاصح فيدفع اليه يصنع به ما شاء ولو

عن بنات الابن ونحوه ذكوره وان كان لا يخفى بوارثه على بنات الابن ونحوهن
على بنات الجد والاول مع شهرته اضعف سندا واوضح دليلا لان الشان وجود ان على خصوص بنفع الحاء وسكون الفاء ومعقد الاخر
على الحضر فاحد سواء كان ناشئا الحق ذكرا ام غيره لان الكلام هنا
في انحاء ما فوق الحق وعقده ليرث عليه الارث وحكم ان ثبت
بحسب الانتساب فاذا كانا اثنين وبسر احدهما فاثنا به الاخر فاحد
والاثنا به الاخر فاثنان كاقتضى به على عم وعلى التقديرين يرث
اولاد ذى الفريج الموجود فيحكم بكونها اثنى واحدة او اثنتين
اوذكرا واحدا اوذكرين ولو لم يكن له فريج او كانا ناقصا حكم لهما
بما بقى هذا من حجة الارث ومثله الشهادة والحجب او كانا ناقصا
اما في الشهادة فاثنان مطلقا اجمع على عدم قبول اعضاء كلتيهما
منهما فيقبل كل منهما وحده وبدنه ويسمى ناقصه ويسمحان بها
على الرجلين ولو لم يوضأ احدهما حتى صحت صلوة الاخر نظرا من
الشك فى ارتفاع حدثه لاحتمال الوحدة فيستصحب الحاكم الى ان
يظهر الاخر ولما مكن الاخر اجزاء المتنع او توقف طهارته فتى
الاول انظر ما الشك المذكور والمقتضى لعدم الاجزاء وكذا القول
فيما منع من الصلوة والاقوى ان لكل واحد حكم نفسه فى ذلك
وكذا القول فى الغسل والتيمم والصوم وامابنحو النكاح فيما
من حيث الذكورة والانوثة اما من حيث العدد ففى توقف صحته
على رضاهما حاضرا ونظر ويقوى توقفه ولو لم يرضيا سقط لم يقع النكاح



عدم ارث المقرب بالام مطلقا وقد تقدم الخلاف فيه وفي تقدم
في الحكم الخامسة ولد الملاعنة ترثه امه وقرابته لانتفاء نسب الاب
حيث كان الطعان لنفيه وكذا يرثه ولده وزوجه على ما سلف في
موانع الارث من ان الاب لا يرث وفي باب اللعان من انتفاء نسب
اللعان وعدم ارث الولد وان امكن الا ان يكذب الاب نفسه او
حكم بارثه من زوجه فلم يتقدم التصريح به وبكون ان يكون فوله
ناسلط اشارة الى كيفية ارث المذكورين بمعنى ان ميراث امه وولده
وزوجه يكون تاما فصلا بخلاف ميراث باقي الطبقات من الاخوة
والزوجات ومع عدمهما وعدم الام والولد والزوجة فلميراثه امه
الذكر والانثى بالسوية كالاخ وارث غيره من المقرب بها كالجد لام
واولادهم ويرث بنون الاخ الارث على حسب قربهم الى الميت فيرث
الاقرب اليه منهم فالاقرب كغيرهم ويرث بعضهم قرابته لو كان بينه
وبين قرابة الوارث دون قرابته الا ان يكذبوا الاب وفاقا على قول
المشهور ولو ان من اطرفين يرثه والده وزوجه لا ابواه ولا
من يقرب بهما لانتفاء نسبهما شرعا فلا يرثانه ولا يرثهما وفي احتمال
باحد اطرفيه انتفى عنه خاصة ووجه الاخير ومن يقرب به ومع عدم
اي عدم الوارث ممن الولد والزوج يرثه من عجكها على ما ذكرنا
فالقاسم بحجية ومع عدمه فالامام وما روي خلاف ذلك من ان
ولد الزنا يرثه امه واخوته منها وعصبتها ونسب ابيها عنه كما تقدم
والنفي وابن الجنيد فشاذه ونسب الشيخ الرواية فيما وهم انه كوفه

الحادية عشرة الاخرة بالشرى من الاب عدا السلطان فالمنفرد
بالشرى على الاشهر لاصل وعموم القرآن الدال على التوارث مطلقا وفيه
قول شاذ للشيخ في النهاية وابن البراج انه اذا اخرى بنسبه ورثه
عصبته دون امه ولو شرى ابوه من نسبه استند الى دوائر ابيه
بصير عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن المخلوع يراثه ابوه
عدا السلطان ومن يراثه وجريرته لمن يراثه فقال على ما هو
لاقرب الناس اليه ولا دلالة لها فيما ذكره لان الاب
اقرب الناس اليه من عصبته امه وقد رجع الشيخ عن هذا القول في
المسائل الحايرية الثانية عشرة يراث الغرقى والهدوم عليهم اعلم
ان من شرط التوارث بين المتوارثين العلم بتاخر حياة الوارث عن
حياة المورث وان قل فلو علما تاريخا او اشتبها المتقدم منهما بالمتاخر
او اشتبه السبق والاقتران فلا ارث سواء كان الموت حتف الانف
ام بسبب الا ان يكون السبب الغرق او الهدم على الاشهر وفيهما
يتوارث الغرقى والهدمى مطلقا مع عدم العلم او كان بينهم نسب وسبب بوجبا
التوارث وكان فيهم مال يحتمل جر الارث ولو من احد الطرفين وهو
اشبه المتقدم منهم بالمتاخر فلو علم اقتران الموت فلا ارث او علم
المتقدم من المتاخر ومضى لحياة المتاخر المتقدم دون الحكم وكان بينهم
توارث بحيث يكون كل واحد منهم يرث الاخر ولو بحيث اركه جر فلو
التقى كالغرقى اخوان ولكل واحد منهما ولد او احدهما فلا توارث
بينهما فان كان لاحدهما مال دون الاخر صار المال لمن لا مال له

فان المسلمين يتوارثون بينهما حيث تقع الشبهة وهي موجودة فيهما واما
الثاني فلقوله ﷺ وانما احكم بينهم بما انزل الله وقال الحنفية لكونه
حكما فاحكم بينهم بالقسط ولا شيء من الفاسد بما انزل الله ولا يحكم
بقسط وهذا هو الاولى ويؤيده الحجة الاخيرة ايضا بان ادريس على نبينا
منها وقد عرفت فساده وقد سبقنا الى نحو ذلك الشيخ فخر الدين
المكوفي رحمه الله والباقي لا يهمنا على ما لوح وعلى ما اخترناه
فلو نكح المجوسي امه فاولدها ورثه الاخوة وورثوه ولو نكح المسلم بعض محارمه
ولا ترثه الام الا زوجية لانه بعيد فاسد ولو نكح المسلم بعض محارمه
لشبهة ووقع التوارث بينه وبين اولاده بالنسب ايضا وان كان فاسدا
ويتفرع عليها فروع كثيرة يظهر حكمها مما يقرر في قواعد الارث فلو
اولد المجوسي بنكاح او المسلم بالشبهة من البنت اختين ورثتا منه
بالسوية فلو ماتتا حديثا واحدة تركتا بنتا واخاها فالمال لانتها فان ماتت
الام ورثتها وارثها فان ماتت احداهما ورثتها الاخرى ولو
اولد هما بنتا فالمرجع بالسوية فان ماتتا معا فالمال لانتها او ورثتها الوسطى ورثته
النصف وان ماتت الوسطى فللعليا نصف لام والسفلى بقيته بالسوية
والباقي بيد اربعا وان ماتت السفلى اورثتها الوسطى لانها ام وورثت
العليا لانها جدة واخت وهما يحجبان بالام وقس على هذا المسئلة
مخارج الفرض اقل عدد يخرج منه صحيح وهو ستة والفروض الستة
لا يخرج الثلث في مخرج السدس فخرج النصف من اثنين والثلث
والثلثان من ثلثة والربع من اربعة والثمن من ثمانية والسدس من ستة

فاذا كان في الفريضة نصف لا غير كربع مع المرتبة الثانية فاصل الفريضة
اثنان فان انقسم على جميع الورثة صحيحا كبنتين او اخوين او اختين
فعددهم بعدده ويسمى المسألة بحسبه وكذا لو كان في الفريضة نصفان وان
اشتملت على ثلث اثنين او هما معا او على ربع فهي من اربعة
هكذا ابدا واجمع منه الفريضة فروض مختلفة فاصلها اقل عدد ينقسم
على ذلك الفروض صحيحا وطريقه ان تنسب بعضها الى بعض فان تباينت
ضربت بعضها في بعض فالفريضة ما ارتفع من ذلك كما اذا اجتمع نصف
الفريضة نصف وثلث فمن اثنين وان توافقت ضربتا وفق احداهما
في الاخرى كما لو اجتمع ثلث وربع فمن اثني عشر كذلك فان كانت
انقسمت على احدهما كاثنين وستة او ثلاثة وتسعة او اربعة وستة فعلى الاكثر كالنصف
والربع وهكذا ولو لم يكن منه الا وفق ضرب فاصل المال عدد
مع الباقي كاربعة او ثلاثة وذكور واحد فاصل المال عدد
فاجعل لكل ذكر سهمين ولكل انثى سهما فاجمع فاصل المال ولو كان
فيهم ذو فرض وغيره فاصبر بذي الفرض خاصة كما سبق وبقي
حكم تمامها والكلام فيها كما سبق وحيث توقفنا فيجب العمل بمعرفة
النسبة بين العددين بالتساوي والاختلاف والتباين كما سبق
فلا بد من الاشارة الى معناها فالمتماثلان هما المتساويان
قدرا والمتباينان هما المختلفان اللذان اذا اسقط اقلهما من
الاكثر مرة او مرارا بقي واحد ولا عد هما سوى الواحد سواء تجانسا
اقلهما نصف الاكثر كثلثة وستة او لا كثلثة وسبعة والمتوافقان

اقتصرت على ضربها لاكثر وان كانت متوافقة ضربت وفق احدهما في عدد الاخر ومان كانت متباينة ضربت احدهما في الاخر ثم المجتمع في الاخر وهكذا وضربت ما حصل منها في اصل المسئلة فالمتباينة كزوج وخمسة اخوة لام وسبعة لاب فاصلها ستة لان لها نصفا وثلثا ومخرجهما ستة مضروبا اثنين مخرج النصف في ثلثة مخرج الثلث لتباينهما للزوج منها النصف ثلثة وللاخوة للام الثلث سهمان يكسر عليهم ولا وفق بينهما وبين الخمسة وللاخوة للاب سهم واحد وهو ما بقي من الفريضة ولا وفق بينه وبين عددهم وهو السبعة فاعتبر نسبة عدد الفريقين المكسر عليهما وهو الخمسة والسبعة الى الاخر تجدهما متباينين اذ لا عدد لها الا الواحد لانك اذا اسقطت قابلهما من الاكثر بقي اثنان فاذا اسقطتهما من الخمسة مرتين بقي واحد فتضرب الخمسة في السبعة يكون المرتفع خمسة وثلثين تضربها في ستة اصل الفريضة يكون المرتفع مائتين وعشرة ومنها تصح فمن كان له من اصل الفريضة سهم اخذه مضروبا في خمسة والثنين فللزوج ثلثة من الاصل يأخذها مضروبة فيها اي في الخمسة والثلثين يكون مائة وخمسة وللاخوة للام الخمسة سهمان من اصلها ناخذها مضروبين فيها اي في الخمسة والثلثين وذلك سبعون لكل واحد منهم اربعة عشر تمام السبعين وللاخوة للاب سهم من الاصل ومضروبه فيها خمسة وثلثون لكل واحد منهم خمسة وسبع المجتمع وما ذكرته مثال للمكسر على اكثر من موفق

مع التباين لكنه لم يكسر على المجتمع ولو اوردت مثالا للاول كما وعدت على المجتمع لاحد الزوج بزوجين وتصير اصل الفريضة اثني عشر مخرج الثلث والربع لانها المجتمع من ضرب احدهما في الاخر وهي لتباينها فللزوجين الربع ثلثة وللاخوة للام الثلث اربعة وللاخوة للاب الباقي وهو خمسة ولا وفق بين نصيب كل وعدده والاعداد ايضا متباينة فتضرب ما بها شئ في الاخر المرتفع الباقي ثم المجتمع في اصل الفريضة تضرب هنا اثنين في خمسة ثم المجتمع في سبعة يكون سبعين ثم تضرب السبعين في اثني عشر تبلغ ثمانمائة واربعين لكل من كان له سهم من اثني عشر اخذه مضروبا في سبعين ولا يصير هنا وفق مضروب الخارج مع اصل المسئلة ولا عدد فلا يرجع لعشرة توافق الاثني عشر بالنصف فنردها الى نصفها وهو ستة توافق الاثني عشر بالنصف ايضا ولكان اخوة الام ثلثة مع الفرض ايضا لكن هنا تضربها اثنين في ثلثة تصير ستة تبلغ اثنين واربعين ثم في اصل الفريضة تبلغ خمسمائة واربعة وعشرين كما لو كان له سهم اخذه مضروبا في اثنين واربعين ولا تقف على توافق الاثني عشر والاربعين ستة التدرس ومثال المتوافقة مع الانكسار اكثر من فريق ستة وجهات كما يتفق في المريض يطلق ثم يتزوج ويدخل ثم يموت قبل الحول وثمانية من كلالة الام وعشرة من كلالة الاب فالفريضة اثنى عشر مخرج الربع والثلث للزوجات ثلثة ويوافق عدد هن بالثلث ولكلالة الام

الام اربعة وافق عددهن الاربع والكلالة الاب خمسة توافق
عددهم بالخمس فرد كلا من اربعات والاخوة من الطرفين الى
اثنين لانهما المثلث الاول وربع الثالث وثمن الثالث متماثل الاعداد
فتضرب اثنين وتصحها فى ثنى عشر تبلغ اربعة وعشرين فمن كان
له سهم اخذ مضروبا فى اثنين ظفر بواحد وستة والاخوة الامر
والاخوة الاب عشرة لكل سهم وسال المتماثلة ثلثة اخوة من اب
وسلم من ام اصل الفريضة المثلث والعشر من النصيب العدد
بائنا والعددان متماثلان فتجزى باحدهما فى اصل الفريضة
تصير ثلثة وسال المثلث اخلة كاذكرنا ان اخوة الام ستة فتجزى
بها او تضربها فى اصل الفريضة تبلغ ثمانية عشر وقد لا يكون تماما
ثم نرجع الى كاربع ذوجات وستة اخوة اصل الفريضة اربعة
تخرج اربع تكسر على الفريقين وعدد الاخوة يوافق نصيبهم الثلث
فقد هم الى اثنين وعدد الزوجات بباين نصيبهن فتضربهن فى اثنين
فيدخل ما بقى من عدد الاخوة اى عدد هن فتجزى به فتضربها فى
الاربعة يكون ستة عشر وما ذكرناه من الاصل يظهر حكم ما لو
كان لبعضها وفق دون الباقى او بعضها متداخلا او متداخلا بعض
بعض ثانيه ان نقصان الفريضة عن التهام وانما نقصر بدخول
احد الزوجين كبنتين وابوين مع احد الزوجين وبزوجين واحد
الابوين مع زوج واختين لام مع احد الزوجين وهذه مسئلة
العول فيدخل النقص على البنت والبنات ان انفرن وعلى فرائض

الاب مع الاخوات لاعلى الجميع وقد تقدم وهذه العبارة اجود
مما سلف حيث لم يذكر الاب فيمن يدخل عليهم النقص الثالث عشر ان
ترد الفريضة على استهام كما لو خلف جدا واحدا واختا وابنا وابنا
اما اخوات وبنا وابوين واحدها او بنات واحدها فيزاد الجد
ذوى السهام عدا الزوج والزوجة والام مع الاخوة المانع عن
غيره عليها او تجمع ذوسببين كالاخت من الابوين مع ذى سبب
واحد كالاخوة من الام فيختص الواحد بذى السببين كاثر ولا
عندنا للعصبة بل منه فيما لو اجتمع الرابع عشر فى المناظرات و
تحقق بان يموت شخص ثم يموت احد ورثته قبل قسمة تركته فانها
يعتبر فيها قسمة الفريضتين من اصل واحد لو طلبت ذلك فان
اخذ الوارث والاستحقاق كاخوة ستة واخوات ست مات
واحد عنهما احد الاخوة وترك احدى الاخوات وهكذا حتى يبقى
اخ واخت فالى الجميع منهما اثنا ان تقربوا بالاب وبالستة
ان تقربوا بالامر هان مختلفا لوارث خاصة كما لو ترك الاول
ابنين ثم مات احدهما وترك ابنا فان جهة الاستحقاق فى القسمة
واحدة وهى البنوة وكون الوارث مختلفا والاستحقاق ثابتة
كما لو مات رجل فترك ثلثة اولاد ثم مات احد الاولاد وليس لغير
عن اخوته فان الوارث فيهما واحد لكن جهة الاستحقاق مختلفة
واختلفها ساقط فتحتاج المسئلة الى عمل اخر غير ما احتاجت
اليه الاولى وهذا لا تحتاج وتفصيله ان تقول لو مات

وقد تقدم

بعض الورثة قبل قسمة التركة الاول صححنا الاولى فان انقسمت
نصيب الميت الثاني بالقسمة على ورثته من غير كسر صحت المسئلتان
من المسئلة الاولى كما مر ماتت عن زوج وبنت بعد زوجها وخلف
منها ابنا وبنتا فالفريضة الاولى اربعة وعشرون ونصيب الزوج
منها ثلثة تضع على وكديها وهما الوارث والاستحقاق مختلف
كزوج مع اخوة لاب ثم مات الزوج عن ابن وبنتين اربع
بنين تصح المسئلتان من الاولى وهي ثمانية وان لم ينقسم نصيب
الثاني بعد قسمة فانظر الى نسبة من نصيب الميت الثاني وسهام
ورثته فان كان بينهما وفق فاضرب الوفق من نصيبه وسهام
ورثته من الفريضة الاولى في المسئلة الاولى فالمبلغ صحت
منه مثل ابوين وابن ثم مات الابن وترك ابنين وبنتين فالفريضة
الاولى ستة ونصيب الابن منها اربعة وسهام ورثته ستة
توافق نصيبهم بالنصف فاضرب ثلثة وفق الفريضة الثانية في
ستة تبلغ ثمانية عشر منها تصح الفريضتان وكما خرجنا مسئلة
من اب وزوج ماتا الزوج عن ابن وبنتين فالفريضة الاولى
اثنا عشر تخرج النصف واثنان ثم يضرب في اثنين لانكسارها
على فريق واحد وهو الاخوان للاب ومن نصيب الزوج منها واحد
ستة ونصيبه وهي اربعة توافق بالنصف فاضرب الوفق من
وهو اثنان في اثنى عشر تبلغ اربعة وعشرين ومنها تصح الفريضتان
ولو لم يكن بين نصيب الثاني وسهام وفق ضربت المسئلة الثانية

فالاولى فان ارتفع صحت منه المسئلتان كما لو كان ورثة الابن
في المثال الاول ابنين وبنتا فان سهامها صحيح خمسة بين نصيبه
وورثته تضرب خمسة في ستة تبلغ ثلثين وكذا لو كان ورثة
الزوج في الثاني ابنين وبنتا فاضرب خمسة في اثنى عشر ولو كانت
المناسخات اكثر من فريضتين بان مات بعض ورثة الميت الثاني
قبل القسمة او بعض ورثة الاول فان انقسم نصيب الثالث على
ورثته بصحة والا عملت فيه كما عملت في الاولى وهكذا لو توفي
كثرة المناسخ فان العمل واحد كتاب الحدود في تغيير صور الالفاظ
في حدالزنا بالفضيلة مجازية وبالمد تحتية وهو اولى لانا ايلاج
اي ادخال الذكر البالغ الفاعل بنفسه فرج امرأة بلا ملك الا شبهة
قبلا ودبرا محرمة عليه من غير عقد نكاح بينهما ولا ملك من الفاعل
للقابل ولا شبهة موجبة لانتفاء الفعل قدر الحشفة بفتح المهملة
المقدار المتصل به ويتحقق قدرها بالمراجعة منها او بالايلاج قدرها
من سقطها او كان تناولها للاول لا يتم من تكلف وخالف
كون الموضع عالما بالتحريم عالما باستقلال الفعل فهذا شروط احدها
الايلاج فلا يتحقق الزنا بمجرد كالتفخيذ وغيره وان كان محرما
يوجب التعزير وثانيها كونه من البالغ فلو ايلج الصبي او ربما
والمراد كونه عاقلا فلا يحد المجنون على الاوفق لانتفاء العلم منه
ويستفاد من اقتصاره عدم الفرق بين الحرة والمسلمة وهو كذلك
وان اخرجه بعد كثير الحد وكيفيته وراجعها كون الايلاج في فرج

فلا عبرة بالبلوغ بغيره من المسائل وان حصل به الشهوة والانزال
والمراد بالفرج العورة كما نص عليه الجوهري فيشمل القبل والدبر ولو
كان خلقة او على المعتمد اغلب وخامسها كونها امرأة وهي البالغة
تسع سنين لانها اثبات المرأة وهو الرجل ولا فرق فيما بين الخالية والمحرمة
بالحرية والامة والمحترمة والميتة وان كان في الميتة اغلظ كما سيأتي
خرج بها البالغة عشرا في دبر الذكر فانه لا حد فيه وان كان اغلظ
عقوبة وسادسها كونها محرمة عليه فلو كانت حليلته زوجة او ملك
او تحقق الزنا وشملت المحرمة الاجنبية المحصنة والحليلة من اهل
ونحارم وزوجة الحايض والمظاهر منها والمولى منها والمحرمة وغيرها
واسنه المزوجة والمسترقة والحايض ونحوها وسيخرج بعض هذه
المحرمات وسابعها كونها ممن يعتقد عليها حدا لو كذا ولا مانع
يشبهة ونحوه يخرج وطئ الزوجة المحرمة لحيض ونحوه كما ذكر وكذا الامة
فلا يترتب عليه الحد وان حرم وهذا ايضا في كونه حدا لمحرم اذ
لو لم يكن زنا يوجب الحد وان كان بالسكران يستثنى من الاول
الا ان يقال لا يستدرك القيد لتحقق الفائدة مع تعميم المراد
بالصغر ما يشمل الدابر والمقطع وبالملك ما يشمل العين والمنفعة
كالتحليل وبالشبهة ما اوجب غسل الاباحة لا ما اوجب الوضوء
كالتحليل كما نبه عليه بعضهم العلامة وثانيها كون الايلاج عند الحشفة
فاراد طلوع فجر دون ذلك لم تحقق الزنا كما لا يتحقق وطئ الثلاثة
فيما ذكر فان كان الحشفة صحيحة اعتبر مجموعها وان كان مقطوعا فاد

بعضها اعتبر البالغ قدرها ولو بلصقها منها وسابعها كونه عالما بالتحريم
فالجهل بها فيها او كونه غافلا بتحريم الفعل فالجهل بتحريم
ابتداء القرب عهده بالدين او لشبهة كما لو احتقنت بمنيه فوطئ الحل
مع امكانه فحملت لم يكن زانيا ويكمل الخمسة من هذا القيد يأتي
لان مرجعه الى وطء بشبهة وقد تقدم اعتبار بعضها وافرق بان الشبهة
السابقة تمانع العلم بتحريم الزنا كما لو وجد على امرأة نائمة فاعتقدها
زوجته مع علم تحريم وطئ الاجنبية وهنا لا يعلم اصل تحريم الزنا
بخلاف فاعلهم هنا مع امكان اطلاقه على الشبهة على بابهم الجاهل بالتحريم
وعاشرها كونه مختارا فلو اكره على الزنا لم يحد على اصح القولين في ايضاح
واجاعا نعم القابل وتحقق الاكراه بتوعد قادر مظنون فعل ما
توعد به لو لم يفعل بما يضره به في نفسه او من يحرم عليه كما سيأتي
تحقيقه في باب الطلاق وفي فتح جلد قيود المصنف وسع ذلك بخلاف
عليه لعود الاول انه لم يرتب الوطئ بكونه زنا كما ذكر بل على ما يوجب
فدار الحشفة مع الانزال لا يتحقق به ذلك لاحتمال زيادة كما لا
يتحقق بها فصل الاجابة من القيد بالذكر يخرج الثاني اعتبار بلوغ
وعلم بما يترتب على تحقق زنا الفاعل ما يأتي في زنا المرأة فلا حاصل
العقل وهذا يجب عليها الحد بوطئها لها وان كان في حد في الجب
يجب على الجلد ثمانون ان كان حرا وعبدا لحر على الحر المتزوج من
القرآن الكريم الثالث الشبهة كون الوطئ امرأة وهي كما عرفت
من نفس رجل وهذا اما يشبهة تحقق زنا فاعل اما زنا الفاعل

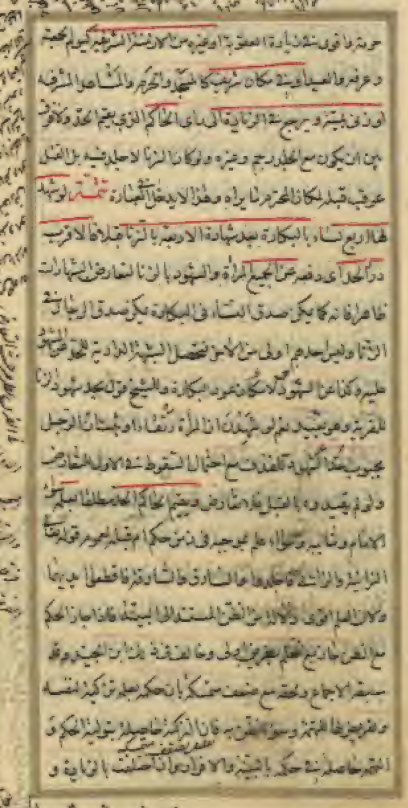
فيتحقق بوطء الصغيرة كالكبيرة وان لم يجب به الرجم لو كان محصنا فان
ذلك لا ينافي كونه زنا يوجب الحد كما سبق الرابع البلوغ فلا تحشم
اعم من كونه من الذكر وغيره فيتحقق المقدار فيهما والمفهوم هو الاول
فلا بد من دليل يدل عليه بان يقول قد ورد الحشفة من الذكر ونحوه الا
ان يدعى ان المتبادر هو ذلك وهو على نظر الخامس الجمع بين العلم
وانتفاء الشبهة عرفت في الشرط كما سبق الا ان يختص العالم
بنوع خاص كالقاصد ونحوه الثالث يحرم زنا المرأة العالمة بغير العالم
كما لو جلست على فراش بنعمة قاصدة للزنا مع جهله بالحال فانه
يتحقق من طرفها وان انتفى عنه ومثله ما لو اكرهته او قيل الاعم
لزنا الفاعل خاصة سلم من كثير مما ذكر لكن يبقى فيه الاخلال بما
يتحقق به زنا فاعل وحيث يغتفر في الزنا انتفاء الشبهة فلو تزوج
امرأة المتزوج او المحصنة او المزوجة بغيره ظانا الحل لغرب بعد درء
الحد بنحو ما مر الكفر او سكناه في بادية بعيدة عن احكام
الدين فلا حد عليه للشبهة والحدود تدرأ بالشبهات ولا يكفي في
تحقق الشبهة الاقامة للحد العقد على المحرمة بمجرده من غير ان يظن
الحل اجماعا مستفادا من انتفاء معنى الشبهة المؤثرة بذلك على خلاف ابي
حنيفة حيث اكتفى بنفس عقد الحد وهو المرجب لتخصيص المحرمة
قيد الشبهة دون غيرها من قيود التغريب وتحقق الاكراه على الزنا
قال جماعة اصح القولين قيد الحد عنه بما يدرء عن المرأة ان
طاوعته كما في المغني لموجب رفع الحكم ولاستلزام عدمه في حق

ا د دارا والبيره كما يدل عليه التفصيل فلا يدل على مطلوبهم ويجلدان زاد
انا ما الجلد لقوله تعالى ولا تاخذكم بهما رافة ودرى ضربه متوسطا
ويفرق الضرب على جسده ويتقى راسه ووجهه وفرجه قيل ودبره
لرواية زرارة عن ابي جعفر ع يتقى الوجه والمذاكير ورده عليه بانه قال
يفرق الحد على الجسد ويتقى المخرج والوجه وقد تقدم استعمال المخرج
بمعنى القبل والدبر فلا يعرف على النفس والعين والفرض ان الجلد
ليس هو الا ضرب واقصر جاء على الوجه والفرج بما للنص ولكل رجل
قائما مجردة الظهر والمراة قاعدة قد ربطت ثيابها عليها لانه ابلغ بستر
جسدها فان عجز عن الجلوس او الرجل ورد روى ضربه بالاثكال التي
يجتمع عليها ان وجد عرثنا فيه مائة ضرب عرثنا فان وجد عليه ثياب ضرب
وعليه ثيابه سواء نسب ذلك الذكر والانثى وعلى هذين النسخ جميعا
والاجود الاول لما ذكرناه من ان بدنها عورة يجلد قائما والوا وبمعنى
المسند واليها المجلد والجز للراس والتقريب ويجب اشتماله على اقل
الذكر الغير المحصن وان لم يجلد الناقص بل يدرج من عيزان يدخل لاجله في
الحكم على البكر وهو شامل للقسمين بل هو على غير المتزوج اظهر ولا كلام
قول الصادق ع في رواية عبد الله بن طلحة واما فيما دون الحد في
السن جلد وعلى راسه وفي مستمر عن بصره وهو تمام فلا يختص
والا لزم الجزاء شاذا وقيل والظاهر الشيخ وجاز يختص بالتقريب
املاك ولم يدخل لرواية زرارة عن ابي جعفر ع قال المحصن يجلد مائة
ولا ينفى وهو قول الاكثر ولم يدخل بها يجلد مائة وينفى ورواية

محمد بن قيس عن ابي جعفر ع قال قضى امير المؤمنين ع في البكر والبكرة اذا زنيا
جلد مائة ونفي سنة الى غير مصرهما وهما الاذنان وقد اسلكا ولم يدخل
بها وهما ثابتان مع سلامة مستندها يستدلان على نفي المراة
وهو خلاف الاجماع على ما ادعاه الشيخ كيف وفي طريقها الاولى
موسى بن بكر وهو ناووسي ضعيف ومحمد بن قيس وهو مشترك بين الثقة
حيث يروي عن ابي جعفر ع فالقول الاول اجود وان كان الثاني
رجيحا بناء الحدود على التخفيف وانما حملنا اذا على ما تقدم عن غيره
سواء ذلك الحبس وغيره وان احتمل الغاية نفي غير ظاهرا
والتغريب غير عن مصره بل مطلق وطنه الى حد قريبا كان او بعيدا
عجبا ما ولا يتبع صدقا سلم المرتبة فان كان غريبا غرب الى بلده
او غيره وطنه لا البلد الذي غرب منه خلافا لبعض العامة فان رجع الى ما
غرب منه قبل اكماله حد حتى يكمل ما بقي على ما سبق وان طال
الفصل ولا يجب على المراة ولا تغريب بل تجلد مائة لا غير لاصالة البراءة
ولانفي الشيخ عليها للاجماع وكانه لم يجد بجلدها بل عقيل حيث اوجب
التغريب عليها لاطلاق الاية والشهرة والرواية بجلدها والتغريب
وهما من الامور التي يمثل بها فضلت وتسعون جلدة وروى جلدة
الموت ما لم تركب فيها الفرج الخاطئين وان كانا متزوجين ولا يجوز
تغريب على احدهما اجماعا لقوله تعالى اذا زنت امة احدكم فليجلدها ولو كان
ضرب الحد كالقتل لوجب ولانه قتل لا يفرق ورجما استدل بذلك
على نفي التغريب على المراة لقوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات

من العذاب فلو ثبت التغريب على الحرة لكان ظلما لامن تنصف بالرق الحد
المبتض وهو جلد من بحرة بين بضة فاترة بحد من جلد الاحرار الا يبلغ الثقل
جلدنا فيه من الحر يزاد بنسبته الى الرقة ومن جلد العبد جلد العبد
فلو كان نصفه حرا جلد ثلاثا خمسا وسبعين جلدة خمسين الحصة الحرة
وخمسا وعشرين للرقية ولو اشتمل المنبض على جزء من سوط كأن كان
ثلثه رقا وجب عليه ثلثه وثلثون وثلث فيقبض على ثلثي السوط وقيل
ثلثه وعلى هذا الحساب ثيبا الصفة بالكسر واصله المرأة من
الشيء والمراد هنا المشتمل على جلدين الصيدان ونحوها المشتمل على
العدد المقترنة الحد وضربه به دفعة واحدة وسلم بحيث يصيب الجميع
او ينكس بعضها على بعض فيبالغ المنا ولو لم تسع الجلد العدد اجمع ضرب
به من بين فصاعدا الى ان يكمل ولا يشترط وصول كل واحد من العدد
الى بدنه وهو حد المرضي مع علم احتمال ما ضرب به المنكر رشدا ايضا
وان احتمله لانه لا يأمر منه فاذا اقتضاه المصلحة التعجيل ولو احتمل ضربا
خفيفا فهي اولى من الضعيف ولا يجب الحاقه بعدد لم يطلقا والظاهر
الاجتزاء بما لصق بشيء المضروب به مع حصول الالم به في الجلد لان
الوصول باعتاده وقد وجد ولو تعين شيء صح فعل ذلك في وجهين نابت مرجوحين
فيه حالة تمزيج ضرب به ضربة واحدة ولو اقتضت المصلحة اجتزاء
الى ان يبرأ ثم يقيم عليه الحد تاما فعليه يحمل ما روي من اجتزاء
الوثنين بضربة مزجين الى ان يبرأ وثنا الجلد المفرق معه عشرة اسواط
وهو حد الزاني في شهر رمضان لانه وان كان الزنا فيه اغلظ

حرمة او في زيادة العقوبة او غيره من الاسباب المرتبة كيوم عرفة
وعرفوا العبد او نحو مكان شريف كالمسجد والحرم والمشاعر المشرفة
او زنى بجنبته ويرجع في الزنا بقاء الى راي الحاكم الذي يقيم الحد وكفاه
بان يكون مع الجلد رجم وغيره ولو كان الزنا لا جلد فيه بل القتل
عرقب قبل ذلك لكان المحرم نار يراه وطئا لا يدعي الشبهة ثمة لو شهد
عليها اربع نساء بالبكارة بعد شهادة الاربعة بالزنا جلدا فقط لان الاقرب
درء الحد اي قصر عن الجميع المرأة والشهود بان تعارض البينتان
ظاهرا فانه كما يكون صدق النساء في البكارة يكون صدق الرجال في
الثيوبة او قبل احدهما اولى من الاخر لتحصل البينة الزائدة الحد عليها
عليه وكذا عن الشهود لان كذبهم في البكارة والشيخ قول بحد شهود الزنا
للقرينة وهو بعيد ولم يثبت ان المرأة زنت او ثبتت ان الرجل
يجب بعد الثيوبة فلا حد مع احتمال السقوط بشيء من الامرين المتعارضين
ولو لم يقيدوه بالقبل فالاصح الحاقه مطلقا لعموم قولهم
الامام وغايره وحملوا على ما وجد في زمن حكمه او قبله لعموم قولهم
الزنا يثبت بالشهود او بالاقرار والسارق حالة وقتها قطعا لجريها
ولان الصلاة قوى دلالة من النطق المستند الى البينة فاذا جاز الحكم
مع النطق جاز مع العلم بطريق اولى وخالف فيه ابن الجيد وهو
سبقه الاجماع ورد مع ضعف سنده بان حكمه بعلمه تركية لنفسه
وغيره فيها التهمة وسواء النطق به فان اقر كذلك خاصة او بتولية الحكم و
الحكم حاصله بنحو حكمت بالبينة والا فاقر وا تحملت بالزنا و



فاعلة او معمولة ولا يضعف هنا في حق الامة وقيل وهو اعدل اقوالها في اكراهها
كالعبد كما ذكره لك مع جوابها وعقلها ملوسا حتى الحرة او الصغيرة او
خاصة لو ساحقتها بالغة دونها او قبل ترجم مع احصان الفتوى
الشاذ في حد احدهما احد الثلاثة ورواية بانه الرجم فيحمل على الجلد
وفعل الساحق فيما يترتب وكما احد ثلاثة وظاهر هذا عدم الفرق
هنا بين حكمها قبل الزنا به والاحيط في الثالثة كما افتى به عبارة المتن
ده ولو ثبت بعد البينة سقط الحد لا ان ثبت بعدها وبخبر الا يام
لو ثبت بعدها لاقرارها زنا والمواطأ وتقرر لا بحبلها ان ادعت تا
ازا وبما لا يبلغ الحد فان عزر ثم اعاد نكرارا فعل مرتين حد ثم ان عاد
فان عاد ثم عزر ثم زنا حد ثم ان عاد فالمشهور على هذا ابدا وقيل يقتل
في الثالثة وقيل في الرابعة والمستند ضعيف وقد تقدم وحرر
بالاجنبيتين دون بعلي وجنسها حتى بكرا لخلط البكر والثيب الرجل
لان مطلوب من ما شهر ولا موجب لانحاء عنه ولا يصح كونها ليست عذراء
لم ولا يطعن بالزوجية قطعا ولا بابكر على الاقوى وتحدان المزان
حدا نحو لعدم الفرق فيه بين المحصنة وغيرها وبين زنا اي الموطوءة
فيه مهر مثل البكر لانها سبيت اذ غلب جدها وهو بنا مهر نسائها
وليت كالزانية المطاوعة لان الزانية اذنت في الاقتضاء فهدر بخلافها
هذه وقيل ترجم الموطوءة استنادا الى رواية ضعيفة استند عليها
لما دل على عدم رجم المحترم خلافا من الاجماع الصحيح وان ادرين
في الاحكام الثلاثة اما الرجم فلما ذكرناه واما الحاق الواطء بالرجل المقدم

ولا دية على فراشه والوفر للحر من ماله المهر فان ابكر بني المطاوعة قدر
مهرها وقد عرض جوابه والقيادة الجمع بين فاعل الفاحشة من الزنا و
اللواط والتحق وثبت بالاقرار مرتين من اكامل بالبلوغ والعقل والحرية
المختار غير الاكره ولو اقر مرة واحدة عزر او بشهادة شاهدين كاملين
والحق للقيادة خمر وسيعود جلده مرتا كان الثابت او مسلما كان ثم كافرا رجلا كان او امرأة وقيل ما قابل الشيخ زيد يضاف
الى جلده ان يحلق رأسه وينفى من البلد ويتوجه الى غيره من الاطراف
من غير تحديد بمدة فيفيد بالاولى مرة ولو اتى عبد الله بن سنان عن ابي عبد
الله عليه السلام ولا يقتل الحد على ما ذكرناه الا ان جعل الفتوى على خلافه
القراءة ولا شهرة ولا حتى للاصل وضعافة الحتى لما يجب بما هو اعلى من سبب
المراة ولا كالسنة حدا بان يكفا بين ثبت عليها الحد او قامت
عن وقت بنوة ولا تاخير فيه بل ليست في حتى ثبت ومن ثم حد شهود
الزنا اذا قال كاهم بعد تعجل الشهادة وان كان الانتظار وجب كالاصل
الاسم احد ما لم يحن فاسقه فلما او خيف ضرره مشروع
الكفالة فالشاهد غير الحي فيها قدرة ولا شفاعة عند استحقاقه لا يحل الله
او شرك له ولا شفاعة غير باسقاط حق الله تعالى فلا ينبغي صلى الله عليه
وآله كما لا يسقط حق الله في بيت المال بعد الموت ومن ثم لا يسقط حد بعد ثبوت
ليس له الحاكم ولا نظره فاحتاج الفصل الثالث في القذف وهو الرمي بالزنا
او اللواط مثل قوله زنيت بالفتح او لطت او استدنا او ونحو ذلك
الحالة على المعروف مع الطاهرة والمعروفا وحرفا القاذف بحر صلى الله عليه

الامور المحمدة التي تبنى عليها امنا يقولوا نحن لا احصانه هنا البلوغ
والعقل والحرية والاسلام والعفة فمن تحقق فيه هذه الاوصاف
الخمسة وجب الحد بقذفه ولا يحتمل ان تقذف جماعة واحدا بالزنا
قذفا صبيا او مجنونا او مملوكا او كافرا او متظاهرا بالزنا فلو قذف
كذا طائفة الصم والبكماء عزر قاذفهم بل التظاهر بالزنا وعزره وجهه
عموم الاولة وقيل لا حد مطلقا بخلاف مواجهة التظاهر تعزيرا بمنزلة
اوقاع الاذى كما مر وردت المصنف في بعض تحقيقاته المشهور بين
التظاهر ويظهر منه الميل الى عدم عجبا باحتراسناده الى رواية
البرقي عن ابي عبد الله عليه السلام اذا جاهر الفاسق بفسقه فلا حرمة
له ولا غيبة وفي مرفوع محمد بن يزيد من تمام العبادة ان يقيمه في اهل الزنا
ولو قيل بهذا لكان حسنا ولو قذف الكافر مسلما بالزنا كان الثابت
فالحد لها لاستيجابها التعزير بوجوه دون الواحد فلو مات او كانت
ميتة ورثها الكافر فلا حد لان المسلم لا يحد الكافر بالاصالة
فكذا بالارث ويحتمل ان الكافر المسلم على تقدير موت المسلم قبل
عند الصدوق وفي بعض الاصحاب انا عند الله وهو ضعيف واضح وعلى
المسئلة كذلك في لغو عد كل عبارة افضل من هذه التأويل ولو قذف
المحصنة بما يوجب الحد عزر ولا حد على احدهما لصغر السن ولا عزر على
عبد الله قال اتى امير المؤمنين عليه السلام برجلين قذف كل واحد
صاحبه بالزنا في دينه فقال بدأ عنا الحد وعزرهما ولو قذف المقذوف
قذفا لحق سواه اتحد القاذف او تعدد لان كل واحد سبب تام في وجوب

الحد فيتعدد المسبب بتعدد سببه ولو قذفها او احد وجاءت بلفظ واحد بان
قال احدهما زنا وعمر فاجمل في المطالبة بالحد فحد واحد لان
امر قذفه المطالبة فلكل واحد حد صحيح جميل عن ابي عبد الله عليه السلام في
رجل قذف قوما جماعة فقال انما قلت ذلك لواحد منهم فاجتمعين ضرب حدا واحدا
وان اتوا به متفرقين ضرب لكل واحد حدا وان اتوا جملة على ما لو كان
القذف بلفظ واحد صح انه اقر صحيحا بينه وبين صحيحة الحسن الصحيح
عن رجل قذف قوما جميعا قال الكلام واحدة قلت نعم قال يجلد
حدا واحدا وان فرق بينهم في القذف ضرب لكل واحد منهم حدا حدا
الاول على ما لو كان القذف بلفظ واحد والثاني تنزيلا على ما لو جاؤا به
مجتمعين وبنا الجيد عكس فصل القذف بلفظ واحد موجبا لاتحاد
الحد مطلقا والبعيد ستعدد موجبا لتعدد مطلقا ان جاؤا به مجتمعين والمعتمد
ان جاؤا به متفرقين وهي قضية الصحيحين الباس محمد بن الحسن
الاول عليه وهو اوضح طريقا وغير نظر لان تفصيل الاول شامل
للقذف بالمتحد والمختلف فالحق به يوجب التفصيل فيهما والظاهر ان تقرير
غير جماعة صفة للمفهوم لانا قرب واتى بجماعة لا للقذف وانا يجب
قرائن لو حصل صفة القذف بما المدلول عليه بالفصل واوجبا لجماعة القذف
المتعدد وقد عرفت ان الكلام في المقرة فاذا قرن الجماعة بما يوجب
بلفظ متحد تعددا مطلقا او بمختلف جاؤا به متفرقين وحدانا
جاؤا به مجتمعين كما ضرح به على المخصوص ومن تبعه كابن ادريس
اوجبا المقر بكل واحد مطلقا سمحا بانه قياس ونحن نقول

قيده هنا خاصة وظاهر صنيعه ان سائر الانام كذلك فتأمل

اى شربا لمسكر ولا يخفى عدم ا لتحريم بجميع جنس كل مسكر ولا يختص
التحريم بالقدر المسكر منه فالمسكر منه اى كان الغالب فيه الاسكار
وان لم يسكر بعض الناس لاداءته او قلته لما تناول منه او خوف سبق
عن حده الاعتدال بحيث لو تناول القطرة منه فاق فوقها وكذا يحرم انتفاع و
ان لم يسكر لانه عندنا عين الخمر وفي بعض الاجناس وهو خمر يحول رديء
آخر هو خمر يستصغره الناس ولا يختص التحريم بنيئه فطاهر فابن بحر بان
وفومز اجتزاحا وان استهلكا بالمزج وكذا الخمر عندنا العصير الذي اذا
غلا بان طار سفله لاعلاه واشتد بان اخذ في الغوران قل وقذف بالزبد
ذظ حتى في الفيلسان اذا كان بالنار واعلم ان الخصوص وقوع لا بحسب
ومنهم الحق في غير هذه العبارة صرحت بان تحريم العصير صار على غليانه
من غير اشتراط اشتداده ثم من حكم بنجاسته حمل النجاسة مشروطة
بالاشتداد والضم هنا حمل التحريم مشروطا بها ولعله بناء على ما ادعاه في
الذكرى من تلازم الوصفين وان الاشتداد سبب عن سيلان الفيلسان
فيكون قيد الاشتداد هنا مذكورا وغير نظر والحق ان تلازمهما مشروط
بكون الفيلسان بالنار كما ذكرناه اما الذي غلا واغلى بنفسه فاشتداده
بذلك غير واضح وكيف كان فلا وجه لاشتراط الاشتداد في التحريم بما
ذكرناه من اطلاق النصوص بنجاسته على الفيلسان ولا اشتداد وان سلم
ملازمته لا دخل له في سبب التحريم ويمكن ان تكون الكثرة المذكورة
في كلام الفيلسان
دالة لها فاق الفاء بين نجاسته على اشتراطه فيها مع انه لا دليل عليه فاشترط

ذلك خلافا لما اعترف به الفهم وتبعه غيره فذهبوا الى ان بحصول الغليان
يحرم ويثبت على نجاسته كالعصير المغلي بالنار وخمر الحصاد وخمر وقع فيكون
نجاسته مع الاشتداد متفقا عليه الحكم بتحريمه لانه لا يكون نجسا حتى
حرما بعد الاشتداد وفيه ان الاشتداد وان اطلق القول بالتحريم بحصول
الغليان لانه حلال لا يحرم بيانا لما قبل الغليان بدليل ترتب النجاسة على التحريم بعد
القول بتلازم الاشتداد والغليان لكن لما لم يظهر للنجاسة دليل سوى
التحريم فلو جعل الحق كونه كالخمر وغيره من مائعات المسكر فان اشتراك
التحريم يقتضي النجاسة في معنى واحد وهو الغليان مع الاشتداد ولما كانا
متلازمين كما ادعاه لم يبق تعليق التحريم على الغليان تعليقا على
الاشتداد للتلازم ذكره شيخنا المصنف مع تعليقه عليها تبعا على ما اخذ
الحكم وجمهور من يأتي تطليقه في التحرير وقيده وهذه النجاسة وهو
حسن لو كان شاهدا كما قدمنا لكن ليس بنجاسة الان عدم دلالة اظهر ولكن
القدر الذي ثبت انما اعترف بانه لا دليل على نجاسة الا بعد دليل على
نجاسة المسكر ولم يكن مسكرا فلم يثبت نجسه عليه واما تحريم العصير
بالغليان اذا لم يحصل هبوط فلا شبهة ولا غليان خلا فمتى يحصل هبوط
وتبعثر فطاوة اجزائه اما الاول فمنظور فيما نص عليه واما الثاني فلان
الاجتماع اجزاء فوقية تطفو كما في غليان الخل خلا مع قوة النجاسة الاشتداد
الى العصير ولو طار وفيا قبل ذهاب الثلثين حتى ظهر وجهان اجودهما
العدم مع انه مقتضى ما مر عن جماعة بناء على الاكتفاء بمسمى الغليان
ظهر وبحصول احدهما لو ثار جبارة بناء على ما ذكر من

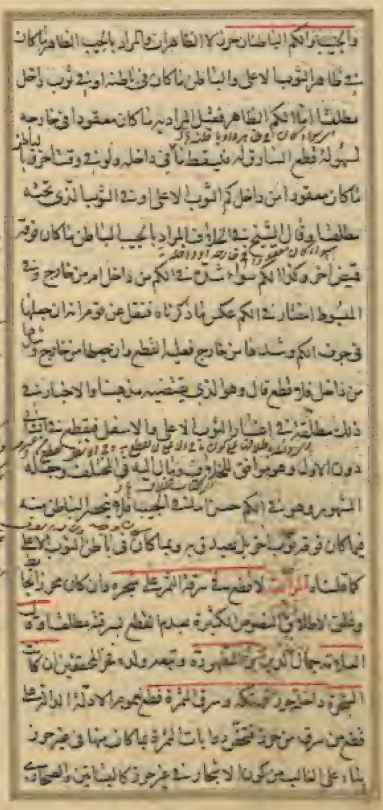
المسكر والقليل والكثير وفي الخانية الحشيشة بالمثلثة حرام مع البوخ
المتناول وعقله واختياره وعلم وان كان كافرا اذا تظاهر به ما لو
استتر اوكان صبيا او مجنونا او سكرها او منظر الحفظ ارتق واجبا
بجنبه او بغيره فلا حد وبتي التنبيه على بعض القيود ولا وقت في
وجوب الحد بين الحر والعبد على الاشهر لما يأتي وبصير قوله بدل ما معونة
وزيادة عن الصادقية وفي العبد قول الصدوق بادرين جلدة ونصف
الحر وغرضه في المخالف الناس وقوله المتقدمة في بعض تخفيفا لما يأتي
ابي بكر الحضرمي عن ابي عبد الله ع في عبد ملوك فذف حرا قال يجلد
ثمانين فذا من حقوق المسلمين فاما ما كان من حقوق الله عز وجل فانه يصير
نصف الحد قلت الذي من حقوق الله عز وجل ما هو قال اذا زنى او شرب
الخمر فذاك من الحقوق التي يضرب فيها نصف الحد وحمله الشيخ على التقية
وروى يحيى بن ابي العلاء عنه ع ان حد المملوك نصف حد الحر من غير تفصيل
وحمله بعضهم على ما لا يقتل من الاحاديث من الحر دون غيره الا ان
وان جرا نصفا ونحو واجبا لصاحبه ويضرب الثاني ويحبس
في بيت ويمنع من الوضوء على طهر وكفهما وسائر جسده وتوقي وجهه
وجوزه تقاليه ويفرق الضرب على جسده غير ما ذكر ولو نكل الحد
قتل ثم ان بدء الامام فالصدوقية فيه مرسلا ان قتل فقد اقام
والا فالذي اعظمه منه ذنبا وفاعله قتل ثم ان بدء الرامي كما مضى فيما لو
وذهب اكثر الاصحاب الى انه لا حد بالكثير والصحيح الضرب
في ذلك بحضرة جمع يرتدع بهم المذنب عن مثل ما ارتكبه ثم يقتل اصحاب الكبائر

الثالث اذا اقيم عليه الحد مرتين وهذا اقوى والمرسل غير مقبول مطلقا
خصوصا مع معارضة الصحيح وقطع قبل الرابعة في الرابعة وقد تقدم او
شرب مرارا ولم يحد فحد كبير وما يوجب الحد وقيل يستحب الحر
اذا كان عن فطرة ولا يستتاب كذا مر من حيث انكاره ما هو علم من
دين الاسلام ضرورة وقيل والمقابل اشبهان يستتاب بها
من فطرة فان تاب والا قتل والا فالاول اظهر ولو كان من ملة اخرى
فطنا كالاول او بصيرة فان تاب والا قتل ويستتاب بالمرأة مطلقا
وكذا يستتاب الرجل لو استحل بمعها فانه يقتل كافرا
اطلاق الدة وغيره من تحرم بين المطرفين والملي والوباعها غير مستحل
بيعها عزر ولا يقتل مستحل شرب غيرها او غير الخمر من المسكر الخلاف
فيه بين المسلمين وهو كاف في عدم كفره مستحلة وان اجمعنا على
تحريمه وربما قيل بالحاقه بالخمر وهو اقوى ولو ادعى الجهل بعدم استحلال
ولو اتاب الشارب للمسكر قبل قيام البينة عليه سقط الحد عنه
بقيه الحد لو كانت قبل قيامها البينة لاضابرا التوبة
وقد تقدم مثله وكذا تاب بعد اقراره بالشرب بخير الامام ع بين اقامته
عليه والعفو لان التوبة اذا اسقطت تحتم اولى لتعذر بين والتخير
تاب قبلها لانا قد اقيم وقيل يخير الحاكم بما يوجب القتل يختار
منها استيفاءه عملا بالاصل والاولى اشهر ويثبت هذا الفعل
بشهادة عدلين او الاقرار مرتين مع البوغ المقرو عقله واختياره
وحد بشهد احدهما بالشرب والاخر بالقيء قيل بعد ما روى

بلغ الجميع نصابين قضاء على الاقوى وقيل يكفي بلوغ المجموع نصابا
في قطع الجميع لتحقق سرقة النصاب وقد تصدق عن الجميع فثبت عليهم
القطع وهو ضعيف ولو اشتركا في الهتك ثم اخرج احدهما المال اسند
قربا لباب فادخل الآخر يده واخرجه قطع دون الاول ولو بالعكس لو
اخرجه الاول الى خارج فجاء الآخر ولم يصر في وسط النصاب واتيا
فاخذها الآخر فقطعها او عدمه عنها وجهان اجودهما الثاني لانتفاء
الاخراج من الحرز بتمامه ولو اخرجه الاول فتحفظ منها بالشركة فتحقق الهتك
بها ولا سبيل لهم الملك والحل فظهر عن ملك وغير حلال كما لو زوجه
المالك ظهر حرة او سرق من المالكين اباه فان بعد ما اعتقدا انه
لا يستقلال بالمخاصمة وكذا لو ورثهم ملكه للخوف او كونها واحدها لا
ولو سرق من المال المشترك ما نقصه وحده نصيبه وجوز نصيبه
بقية فزاد نصابا فلا قطع للشبهة كما لو هم الملك فظهر عدمه بل لو جمع
قضاء الوطء على عدم جواز قول القسمة كذلك فظهر ان بلغ نصيب الباقين
نصابا ولا فرق بين بقاء العين وعدمه على الاقوى وفي الثمرة اذا
سرق بعض الغانمين من مال الغنيمة حيث يكون له نصيب منها نظر
منشأه اضطراب الروايات فروى محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه
السلام وابي عبد الله عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام
قطع في السنبلة التي سرقها رجل من المغنم وروى عبد الله بن سنان
عن ابي عبد الله عليه السلام قال سئل عن رجل سرق من الغنيمة
قبل ان يقسم الغنيمة قال ان كان الذي اخذ اقل من نصيبه فلا
شيء عليه وان كان اكثر من نصيبه قدر ما يكون فيه القطع قطع
وان كان اخذ قضاء على الاقوى وقيل يكفي بلوغ المجموع نصابا
في قطع الجميع لتحقق سرقة النصاب وقد تصدق عن الجميع فثبت عليهم
القطع وهو ضعيف ولو اشتركا في الهتك ثم اخرج احدهما المال اسند
قربا لباب فادخل الآخر يده واخرجه قطع دون الاول ولو بالعكس لو
اخرجه الاول الى خارج فجاء الآخر ولم يصر في وسط النصاب واتيا
فاخذها الآخر فقطعها او عدمه عنها وجهان اجودهما الثاني لانتفاء
الاخراج من الحرز بتمامه ولو اخرجه الاول فتحفظ منها بالشركة فتحقق الهتك
بها ولا سبيل لهم الملك والحل فظهر عن ملك وغير حلال كما لو زوجه
المالك ظهر حرة او سرق من المالكين اباه فان بعد ما اعتقدا انه
لا يستقلال بالمخاصمة وكذا لو ورثهم ملكه للخوف او كونها واحدها لا
ولو سرق من المال المشترك ما نقصه وحده نصيبه وجوز نصيبه
بقية فزاد نصابا فلا قطع للشبهة كما لو هم الملك فظهر عدمه بل لو جمع
قضاء الوطء على عدم جواز قول القسمة كذلك فظهر ان بلغ نصيب الباقين
نصابا ولا فرق بين بقاء العين وعدمه على الاقوى وفي الثمرة اذا
سرق بعض الغانمين من مال الغنيمة حيث يكون له نصيب منها نظر
منشأه اضطراب الروايات فروى محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه
السلام وابي عبد الله عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام
قطع في السنبلة التي سرقها رجل من المغنم وروى عبد الله بن سنان
عن ابي عبد الله عليه السلام قال سئل عن رجل سرق من الغنيمة
قبل ان يقسم الغنيمة قال ان كان الذي اخذ اقل من نصيبه فلا
شيء عليه وان كان اكثر من نصيبه قدر ما يكون فيه القطع قطع

عزوده دفع اليه قاتلها الله وان كان الذي اخذ اكثر من الذي له فلا شيء عليه
وان كان اخذ قضاء على الاقوى وقيل يكفي بلوغ المجموع نصابا
في قطع الجميع لتحقق سرقة النصاب وقد تصدق عن الجميع فثبت عليهم
القطع وهو ضعيف ولو اشتركا في الهتك ثم اخرج احدهما المال اسند
قربا لباب فادخل الآخر يده واخرجه قطع دون الاول ولو بالعكس لو
اخرجه الاول الى خارج فجاء الآخر ولم يصر في وسط النصاب واتيا
فاخذها الآخر فقطعها او عدمه عنها وجهان اجودهما الثاني لانتفاء
الاخراج من الحرز بتمامه ولو اخرجه الاول فتحفظ منها بالشركة فتحقق الهتك
بها ولا سبيل لهم الملك والحل فظهر عن ملك وغير حلال كما لو زوجه
المالك ظهر حرة او سرق من المالكين اباه فان بعد ما اعتقدا انه
لا يستقلال بالمخاصمة وكذا لو ورثهم ملكه للخوف او كونها واحدها لا
ولو سرق من المال المشترك ما نقصه وحده نصيبه وجوز نصيبه
بقية فزاد نصابا فلا قطع للشبهة كما لو هم الملك فظهر عدمه بل لو جمع
قضاء الوطء على عدم جواز قول القسمة كذلك فظهر ان بلغ نصيب الباقين
نصابا ولا فرق بين بقاء العين وعدمه على الاقوى وفي الثمرة اذا
سرق بعض الغانمين من مال الغنيمة حيث يكون له نصيب منها نظر
منشأه اضطراب الروايات فروى محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه
السلام وابي عبد الله عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام
قطع في السنبلة التي سرقها رجل من المغنم وروى عبد الله بن سنان
عن ابي عبد الله عليه السلام قال سئل عن رجل سرق من الغنيمة
قبل ان يقسم الغنيمة قال ان كان الذي اخذ اقل من نصيبه فلا
شيء عليه وان كان اكثر من نصيبه قدر ما يكون فيه القطع قطع

انتقت عن السارق في نفس الامر لانه اخذ ولا حد عليه شرعا فيرجع
الى العرف وضابطه ما كان ضوعا بتبلغ وفصل وما في معناه او رمى
في العمران او كان مراعى بالنظر على قول لقضاء العادة باحراز كثير من
الاموال بذلك وحكايته قولا يسقط ما في معناه كما ذهب اليه جماعة لقول
علي عليه السلام لا قطع الا من نقب بيتا او كسر قفلا وفي طريقه ضعف ولكن ان
بقي لا يتحقق الحرز بالمراعاة الا مع انتظار البعد مع ذلك لا يتحقق الستر
لما تقدم من انها لا تكون الا سرا ومع غفلته عنه ولو نادرا لا يكون
مراعيا له فلا يتحقق احرازه بها نظير ان الستر لا يتحقق مع المراعاة
وان جعلناها حرزا والشيخ قال بان الحرز نسبي كل موضع فهو حرز لغيره
المتصرف فيه لدخول الدار الا باذنه وينتقض الدار المتخذ الا بواب
في العمران وما جرى مجراه فيها وقيل ما يكون سارقه على خطر حرزيا
من الاطلاع عليه وينتقض بذلك ايضا وعلى الاول يخرج المراعاة وفي
الثاني والاول الرجوع فيه الى العرف وهو مختلف باختلاف الاموال
فحرز الاثمان والجواهر الصناديق المقفلة والاغلاق الوثيقة في
العمران وحرز الثياب وما حكم من المتاع والاثاث الخاص المركون
والبيوت المقفلة في العمران او خرابها المقفلة وان كانت غير مسكونة
والاصطبل حرز الدواب مع الغلق وحرز الماشية في المرعى عند
الراعي على ما تقدم وسائر متاع البادية الاسواق والطرقات
ليس بحرز لان دون ذلك العمران عادة وقع عادة فانه لا يعد حرزا وان
كان في داخل بيت مقفل لعدم الخطر على سارقه وعدم قضاء العرف

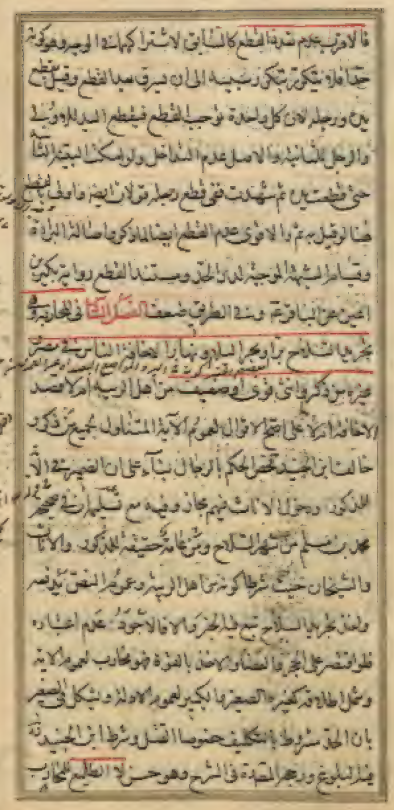


والجيب باكم الباطن حرز لا الظاهر والمراد بالجيب الظاهر ما كان
بين ظاهر الثوب لاعلى والباطن ما كان في باطنه او بين ثوب داخل
مطلقا اما الكم الظاهر فمثل الجراديه ما كان معقودا في خارجه
ليس له قطع السارق له فيسقط ما في داخله لو بين وقتا حرزا بالباطن
ما كان معقودا من داخل كم الثوب لاعلى او بين الثوب الذي تحته
مطلقا وفي ال الشيخ بين الجلد والمراد بالجيب الباطن ما كان فوقه
قميص اخر وكذا الكم سواء شك بين الكم من داخل امن خارج وبين
المبسوط اختار بين الكم عكس ما ذكرناه فتقل عن قوم انهم جعلوا
في جوف الكم وشده ما من خارج فعليه القطع وان جعلوا من خارج وشده
من داخل فلا قطع قال وهو الذي يقتضيه مذهبنا والاخبار بين
ذلك مطلقا بين اختيار الثوب لاعلى والاسفل فيقطع بين الثياب
دون الاول وهو موافق للمختار وبه قال في المختلف وجماله
المشهور وهو بين الكم حسن مائل الجيب فلا يحصل الباطن بين
فيما كان فوقه ثوب اخر بل يصدق به وبما كان في باطن الثوب الاعلى
كما قلناه الرابعة لا قطع بسرقة المرتع بحجره وان كان حرزا لما
وقع الاطلاق في النصوص لكثرة عدم القطع بسرقته مطلقا او في
الصلاة جماعة كذا ذكره جماعة من الاصحاب وتبعهم ولده وغيره من المحققين ان كانت
البقرة والشاة حرزا كذلك وسرق المرة قطع بمرور الادلة الدالة على
قطع من سرق من حرز فتخصص بها ثبات المرة بما كان منها في حرز
بناء على الغالب من كونها لا تجاوز في حرز كالبيتين والصحارى

وهذا حسن مع انه يمكن الخروج في الاخبار الدالة على عدم القطع بسرقة
الثمار الذي فيها خبر صحيح لكنها كثيرة والعمل بها مشهور بل كيف كان
فهو خبر كان في تخصيص بها على الاجماع فضلا عن النصوص الصحيحة
ولو كانت مراعاة بطلها لما لك لكن الخبر ان لحضناه بالجزاء فلا يقطع
لا يقطع سارق الخبر وان كان صغيرا لانه لا يعد مالا لانه مما يسرع اليه
والفاكهة الرطب وبعد العلامة قطع كما يقطع السارق لكل لان حبس
الذي سارق بل فساده في الارض وجزاء المفسد القطع لاحد سببي
السرقة وليكمل بانه ان كان مضافا فالاذم خبر الحاكم بين قيمته له
وقطع يده ورجله من خلاف على خبرة ذلك من احكام لا تعين القطع
خاصة وما قبل من ان وجوب القطع في سرقة المال انما جاء الخبر به
وجواز النصاب وهو وجوب القطع فيه اولى لانهم ايضا لا تتم
الحكم معلق على مال خاص يسرق على وجه خاص ومثله لا تتم في الخبر
ومطلق صيانة غير مقصود في هذا الباب كما يظهر من الشرائع
وكل النص عليه مطلقا لا تتم وشرائطه لا يقطع وخصوصية
سرقة الصغير وبعده دون غيره من تقويته واذ ذهب اجزائه فاذا
الحكم بذلك غير جيد ومن قرر حكاما نقصوا على الموليين
لهم بسرقة يقطع وان كان عليه ثياب وعلى بلغ النصاب بثوب
بين جلبانا فلم تحقق سرقتها نعم لو كان صغيرا على وجه لا يحقق له
البلوغ اتجه القطع بالمال ومثله سرقة الكبير شاعره وهو ابرا وسكران
او مغمى عليه او مجنون ويقطع سارق الحلوان الصغير جدا اذا بلغت

قيمة النصاب دائما اطلقه كثيره بناء على الغالب واعتبر بالصغير غالبا كما
كبيرا فيقال انه لا يقطع بسرقته لان يكون ثمانيا او نحو حكما وانجيا
لا يبرث ستيره من خبزه لانه رخو كالصغير ولا فرق بين الفتى والمدبر
واما المولى فهو لكتاب لان ملكه غير تام لامكان ان يكون شيء طا فيحجر
الحاقة القن بل يحتمل ذلك المطلق ايضا اذا بقي منه شيء ما لان
لانه حكم المالك في كثير من الاحكام السادسة يقطع سارق
من الحرز وهذه البرزة المنسوبة الى قول امير المؤمنين ثم يقطع سارق
الرمة كما يقطع سارق الاصياد وفي صحيحة حفص بن البختري عن
الصادق حد النباش حد السارق وهل يعتبر فيه النصاب قولان
ماخذها اطلاق الاخبار هنا واشتراط مقدار النصاب
بطلق السرقة فيحمل هذا المطلق عليه ويحمل على اطلاقها تقييد عليه
الشائعة فضله وقوله والاول اشتراط بلوغ النصاب يدل على ميله
الى عدم الاشتراط لما ذكرناه وظاهر الخبر الصحيح المتقدم فانه يحمل
حد السارق وهل تقوم من اخذه النصاب وعدمه بل من علم
اخذه شيئا الا انه مخصوص بالاخذ اجماعا فيبقى الباقي على العموم
وفيه نظر لان تخصيصه بذلك مراعاة للجمع يقتضي خصه النصاب
والخبر الاول اوضح دلالة لانه جعل قطعه كقطعه وحمل سارقا
فيعتبر فيه شروطه وكذا قول علي انا اقطع لاصل تنا كما قطع لا
وقيل يعتبر النصاب في المرة الاولى خاصة لانه حد فاسقط ولا
اشتراطه مطلقا وبعتبر بالنباش سواء اخذ الكفن ام لا لانه فعل

الجناية بموت ولا يقطع من زاني اعضاء ولا من السارق اليمين بان سرق في الحبس او من خارجه لما تقرر من وجوب الحاجة او هرب قتل او لم يهرب بعيد بعد السرقة لم تقطع اليسار لتعلق الحكم بقطع اليمنى وقد فاتت اما لو وجد اليمنى قبل الترقيع بغيرها فني تقطع اليد اليسرى لبقاء المحل قولان ولو لم يكن له يسار فقطعت رجله اليسرى قطع بالسلامة قبله الشيخ كما انه لو لم يكن له رجل جعل وعجل سقوط فرضه عن المعضوب ترتيبا وقوفا في الحرج على المحرم على موضع اليقين ولا تقطع عن موضع النص بمزيل بل الظاهر قول علي عم اني لاستحي من ربي ان لا ادع له يدا يستنجي بها او رجلا يمشي عليها وسئل عبد الله ابن ابي اوفى عن رجل قطع يده اليمنى ورجله اليسرى فقال بسم احسن السالمات اذا قطعت يمين ورجل اليمنى سقط على جانبه الايسر ولم يقدر على القيام فاذا قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى اعتدل واستوى قائما ويذهب بعد قطعه حسمه بالزيت المغلي ابقاء له والغير يوجب للاصل ومؤنته عليه ان لم يتبرع به احد او يخبر الحاكم من بيت المال الفاكهة لو تكررت السرقة ولم يرتفع بينهما فالقطع واحد لانه حد فتداخل الاسباب لو اجتمعت كالزنا وشرب الخمر وهل هي بالاولى او الاخيرة قولان وتظهر الفائدة فيما لو عفى من حكم بالقطع له والحق انه يقطع على كل حال حتى لو عفى الاول قطع بالسابق وهو الحكم هذا اذا اقر بها فحكم هذا اذا اقر بها فحد او شهدت البينات بها كان الامر ولو شهدا عليه بسرقة ثم شهدا عليه باخرى قبل القطع



فالاقرب عدم تعدد القطع كالسابق لاشتراكهما في الوجب وهو كونه حدا فلا يتكرر بتكرر سببه الى ان يسرق عمدا فتقطع وقيل تقطع يمين ورجل لان كل واحدة توجب القطع فيقطع اليد اولا والرجل لما بينا والاصل عدم التداخل ولو امكن البينة الشهادة حتى قطعت يمينه ثم شهدت على قطع رجله قولان ايضا واولى بالقطع هنا لو قيل به لان الاولى عدم القطع ايضا لما ذكرناه من احتمال البراءة وقياسا على شهادة الموجبة للحد وبستند القطع رواية بكير ابن حبيب عن ابي عبد الله ع وفي الطريق ضعف الفصل الثاني في المحاربة

هو لغة خروج السلاح براوبحرا لسلاو نهارا لاخافة الناس في مصر او غيره من ذكر وانثى فوق او ضعيف من اهل الريف او غيرهم اما لقصد الاخافة او اخذ المال على اصح الاقوال لعموم الآية المتناول بجميع ذكره خالف ابن الجنيد فخص الحكم بالرجال بناء على ان الضمير في الآية للذكور ورد بان الاناث فيهم مجاز وفيه مع تسليمه في صحيح محمد بن مسلم من اشهر السلاح ومن شهر حقيقة الذكور والاناث والشيخان حيث شرطا كونه ردءا لهم ورد بعموم النص يؤيده ولعدم تجرد السلاح تبع فيه الجرح والاخافة عدم اعتباره فلو اقتصر على الجر او الضرب او الاخذ بالغرة فهو محارب لعموم الآية وشمل اطلاقه كغيره الصغير بالكبير لعموم الادلة وبشكل في الصغير بان الحد شرط بالتكليف خصوصا الفصل وشرط ابن الجنيد فيه البلوغ ورجح المنع في الشرح وهو حسن لان القاطع للمحارب

وهو الذي وقب لرسول تيمرا بالطريق فيقلعه بها ويرقب له من يجاوره عليه
سنين فيجده وهو سنة والراوه بكسر الراء فسكون الدال فالحزة وهو الحبس
لم فيما يحتاج اليه من غير ان يباشر مقتل المحاربة بما فيه اذى للناس
وان كان محاربا ولا يشترط في تحقق المحاربة اخذ المال بل يكفي الخوف به
ولا اخذ شئ للعموم وتثبت المحاربة بشهادة رجلين عدلين وبالاقرار
مرة واحدة لعموم ادلة الاقرار الا ان على انفسهم بما يزجر منه ما
اشترط فيه التكرار بدليل خارج فيبقى غيره على العموم مع كمال التقرير
وحسنه واختياره ولا تقبل شهادة بعض المأخوذ منهم على البعض
نعم لو شهد اثنان على بعض اللصوص انهم اخذوا غيرهما وشهد ذلك
الغير على بعض آخر غيرهما اخذ الاولان واحد الشاهدين حكم بالجميع لعدم التهمة
وكذا لو قال الشاهدان عرضوا المتاع جميعا واخذ هو لا خاصة والمعتمد
المحاربة قتل او صلبا او قطع يد ورجل من خلاف او نفي من الارض
على التخيير وان اختلفت غيره لما روى صحيحا ان اوسع في القرآن للتخيير حيث
وقع ولحسنة جميل بن درّاج عن الصادق عليه السلام عن قول الله تعالى
انما جزاؤا الذين يحاربون الله الآية وقال اي شيء عليه من طريق الحدود
التي سمى الله قال قال الامام عليه السلام ان شاء قطع وان شاء صلب
شاء نفى وان شاء قتل قلت ينفى الى اين قال ينفى من مصر الى مصر آخر
وقال عليه السلام نفى رجلين من الكوفة الى البصرة ومثله عنه بريد
صحيحة عنه ثم لم يذكر المحارة هنا انتفى ولا بد منه لان مجرد
الوجوب لخبر الآية والرواية وليس في المسألة قول ثالث يشمل

على تركه ولعل تركه سهو بقرينة قول المحاربة تعين قتله ولم يكتف
بغيره من الحدود سواء قتل مكابرا ام لا وسواء عفى اولياء الدم او لا
على ما ذكره جماعة من الاصحاب وفي بعض افراده نظر وقيل و
القائل الشيخ وجماعة ان ذلك لا على جهة التخيير بل يقتل ان
قتل وقيل ان طلب اولياء المقتول قتله او عفى عنه اولم يطلب
وان قتل واخذ المال قطع خلافا لمن قال ثم قتل وصلب حتما ولا ان
المال لا غير قليلا كان او كثيرا من نصاب وغيره قطع خلافا ونفى ولا
يقتل ان لو جرح ولم يأخذ مالا ولا قتل نفسا ولو بالسراية جراحة
اقتص منه بمثل الجرح وحتى ولو اقتص على سهم السالم و
لا خافة فلم يأخذ مالا ولم يقتل ولم يجرح نفى لا غير وستند هذا
التفصيل روايات لا تخلو من ضعف في سنده وجهالة واشارة
في متن مختصر بسبب عن افادة ما يوجبها لاعتماد عليه ومع ذلك
لم يجمع عليه بل ذكر من الاحكام في روايته منها وانما يبلغ كثير
من اصحاب الجميع ويعتضد لم نقف عليه في رواية وبهذا في ذلك
كلام الشيخ ايضا في بعض آخر كتبه فقرب ما ذكرناه وفي الخلاف
اسقط القطع على تقدير قتله واخذه المال ولم يذكر حكم ما
لو جرح ولكن يمكن استفادته حكم من خارج فان الجارح عمدا
يقتص منه مطلقا فالمحارب اولى وتجوز المحاربة بحمل السلاح و
هي حاصلة حيث يكون فيه ان الفضاء صح ليس خارجا فلا وجه لما في
في اية ولو لحظ حمل تأثير جيب عليه للقتال مع اخذه المال اثر

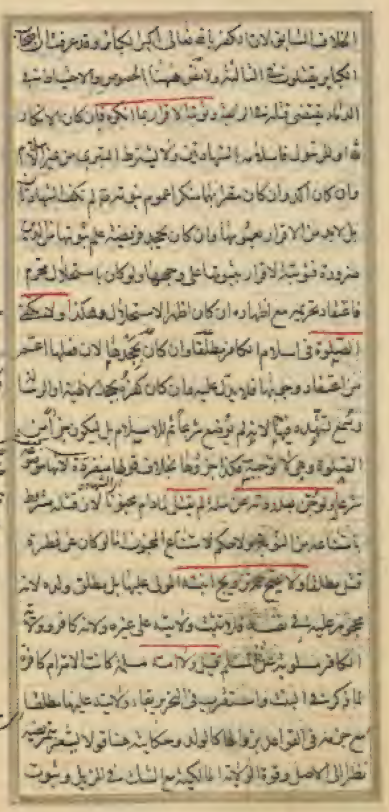
اعزه وفي حسنه الحلبي عن ابي عبد الله ع قطع من اخذ المال
بالريبة اذا كانت بيّنة ان عليه الخاتمة وحمل الشيخ ره على
تقطعه مرة الاضافة لاسارق مع ان الرواية صريحة في قطعه
للسرقة والوجيع عنوان طعنه الشيخ حتى ذهب عقله عبثا او للعرض
او سخر به فداجى بخطه المتناول بسببه شيئا نخزيا جاء وعزر
على فضله المجهود ويستثنى من ذلك ما لو استحله للدواء فانه جائز
حيث يتوقف عليه لكن العزر واجب ويكون قد لا يضر المزاج الفصل
التابع في عجوبات تعرف منها انسان البهيمة وهي ذات اربع
من حيوان البر والبحر وقد لها الزجاج هي ذات الروح التي لا تعيش
بدون ذلك وعلى الاول فالحكم يختص بها طلا بخلاف الحكم بالطير
والسمك ونحوها وان حرم الفصل وعلى اثباته بعضهم والاصل
يقضي الاقتصار على ما يتحقق وحوله خاصة ولم يعرف بشهد لها ذا
وعلى اثبات الفاعل بهيمة عزر واغرم ثمنها وهو قيمتها حين الوطء
لا كلها ان لم يكن مالكا للفاعل وحرم اكلها ان كانت مأكولة لانه
مفسودة بالاكل عادة كانصراف نسله ونسلها الجنود بعد الوطء
لا الموجود حالته وان كان جملا على الاقوى وفي حكمه ما يتجدد
من الشعر والصوف واللبن والبيض ويجب ذبحها واحراقها لا اكلها
عقوبة بها بل انا لحكمة خفية او مباشرة في اتلافها ليجتنب اذ يحمل
اشتباهها بغيرها ولا الاحراق فيحل على بعض الوجوه وان كانت
مأكولة لاصلاحه عادة والمرض الاهم غير كالفيل والخيل والبغال

الجمل لم يجز وان وجد منها على الاقوى بل تخرج من بلد الواقعة الى
غيره وقيل كان ذلك بعيدا على الفور وقيل يشترط بعد السلامة بحيث
لا يظهر فيه خبرها عادة وظاهر التعليل يدل عليه ولو عادت بعد
الاخراج الى بلد الفعل لم يجب اخراجها لتحقق الامتثال وتباع
بعد اخراجها او قبله ان لم تساو الغرة اما عبدا او امة غير
فاعلها او مالكها وفي الصدقة اي بالثمن الذي بيعت به لا بالاول
عليه لا بسبيهم على الثاني ان كان هو الفاعل ولا لمن الفاعل او مالك
على القارر وهو لمالك ان كانت غارما بسببها او الفاعل لكونه غارما
للثمن وجهان قيل قولان ووجه الاول كون ذلك عقوبة على
الجناية فلو اعيد اليه الثمن لم يحصل العقوبة وليكون الصدقة
مكفرة للذنب وفيه نظر لان العقوبة بذلك غير محققة بل الظاهر
خلافها للتعليل بعيبها في الاخبار بل لا يعرف غير كيل يعبر
بها وعقوبة الفاعل حاصلة بالمغرم وتكفير الذنب موقوف
على التوبة وفي كاهنة وساحر اشكال اصحها عدم القتل على الاكثر
والبراءة من وجوب الصدقة والاجساد خالية عن تعيين ما يقطع
به وكل اعبارة جماعة من الاصحاب ثم ان كان الفاعل هو المالك
فالاصل به محله وان كان غيره فالظاهر ان تغريم القيمة يوجب
ملكه لها ولا يبقى للمثل غير مالك او جمع للمالك بين العوض و
المعوض وهو غير جائز وبه في بعض الروايات ثمنها كاعبار المتعدة
وهو عوض المثل المقتضي لثبوت سقاوضة وهو السر في

ورد مطلقا في كثير من الاخبار وقيل ما قاله الشيخ رحمه ان قذفه بخمسة
وعشرين سوطا لحسنة عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع ورواية
احمد بن محمد عن الكاظم ع والحسن بن خالد عن الرضا ع وقيل يجلد كالحد
الجلدة جلدة ان لم يقذف الا بعجز ابيه عن ابيه عن عبد الله ع في رجل
اتى بهيمة فادخل عليه الحد وفي اخرى جلد ان لم يقذف وقيل الفحل يعجر
جميل بن دراج عن ابي عبد الله ع في رجل اتى بهيمة فقال وجمع
الشيخ رحمه في الاستبصار بين هذه الاخبار بحمل التعزير على انه ان كان
الفعل دون الايلاج والحد اذا ايلج حدا لان الحد وهو الرجم او القتل
ان كان محصنا والجلد ان لم يكن محصنا او بحمل اخبار القتل على ما اذا
تكرر منه الفعل لما اسلفنا تحقيقه في التعزير بما روي من قتل اصحاب الكبائر
مطلقا اذا اقيم عليهم الحد مرتين والتعزير يتعلق عليه الحد لكن بشرط
الثالثة حيث لم يتب فيما بينه وبين الله تعالى وحيث هذا الفعل يثبت
عدلين وبالاقرار مرتين في جميع الاحكام ان كانت الدابة له لعموم ادلة
الفعل وعلى انفسهم جايز خرج منه ما انفقوا في السقوط بغير ما ذكر فيبقى
غيره والا كان الدابة له فانه ثابت بالاقرار مطلقا التعزير خاصة دون
غيره من الاحكام المذكورة لانه اقرار في حق الغير فلا يسمع الا بالبينة
الثالث فيثبت باقي الاحكام لزوال المانع من نفوذ حيث هذا يجب القطع
انا في نفس الامر فان كانت لم يحل عليه فعل ما ذكر من الذبح والا
القطع فانه لظاهر عليهم السلام في الرواية السابقة ان كانت البهيمة لغلام
ذبحت فانها اخرقت بالسلاح ولم ينتفع بها ولو لم تكن ما كولة فعلى

وجوب بيعها خارج السبيل وجهان اجودهما العدم للاصل وعدم دلالة
المنصوص عليه والتعليل ان بيعها خارج بخبر هاذ وهو محقق فيما
ولو كانت غير قيمة فهل يثبت عليه القيمة يجب عليه لتعذر وصول الى الدابة اكثر
باذن الثالث ولو بالشراء منه الظاهر العدم نعم لو صارت ملكه بوجه
من الوجوه وجب عليه اللاقا لما كونه لغيره بها نفس الامر وشبه
وجوب كونه بالذبح ثم الاحراق وجه قوي ولم يتعرض الى حكم اكل
ذبحها الثالث او غيره لجعل للفاعل الاكل من لحمها لجعله تحريمه وكذا التصرف
في اصلها وابنها وغيره ومنها وعلى الاموات زنا واوطاء وحكم
الاصحاب في الحد والتعزير بزيادة انه يغلظ عليه لعضيته بما
يراه الحاكم الا ان تكون الموطوءة زوجته او امته المحللة له فيعزر
خاصة لتحريمه وطيها ولا يجد لعدم الزنا اذ لم يخرج بالوطء عن الاحصان
ومن ثم جاز له قتلها ويثبت هذا الفعل بارد شهود كغيره على
الاقوى كالزنا واللواط لانه زنا ولواط في الجملة بل الفحش فيتناوله
عموم ادلته توقف بعضهم على الاربعة وقبل يثبت بشهادة عدلين
لانه شهادة على فعل واحد فيجب حدا واحدا كوطي البهيمة بخلاف
الزنا واللواط بالحي فانه يجب حدين فاعتبر فيه الاربعة لانها شهادة
على اثنين وفيه نظر لان شهادة الولي الاكراهي والزنا بالمجنونة فانه
كذلك مع اشتراط الاربعة اجماعا والتحقيق اعتبار الاربعة من غير تعليل
بل نقل كثير من المصنفين ما يشعر بتعليله واتفقوا ان حد قذفه
والفعل عظيم الاثنين مع انه اعظم دليل على بطلان القياس في الاحكام

يحجر عليه بنفس الردة عن التصرف فيها ويدخل في ملكه ما يتجدد بعدها
بل الحجر ويتوقف عليه ما دام حيا وكذا الأرش لعضو نكاه الا بقاء
على الكمال بعد جرح العدة التي تعتد بها ان وجد من حين وقوعه
وهو عدة الطلاق فان رجعت وإلا رجع إن شاء وتؤدى منه ما
النفقة عليه من الدين والدية وما وجب بجنايته من مال
وارثهما أيا كان يدين نظرا وسلبا وارثهما المسلم لا بيت المال
عند المالكية ولو لم يكن لها وارث مسلم فلا مال ولا يرثها الكافر
بطلبها لانها مرتبة فوق الكافر دون المسلم والمرأة لا تقتل وان
كانت ردتها عن فطرة بل تحبس دائما وتضرب وقات الصلوات
ما يراه الحاكم وتشغل بنوع الخدمة اللائق بالاعمال وتلبس خشن
الثياب المتخذ للبس بعادة وتطعم أجشب الطعام وهو ما غلظ منه
وخشن قاله ابن الاثير وغيره فيها عادتها فقد يكون الجشب جيدا
في عادتها لا الحلو والمكس بفعل بها ذلك كله الى ان تتوب أو تموت
لصحيحة البخاري عن أبي عبد الله عنه وغيرها في المرتد عن الاسلام
ان الافضل وتستخدم خدمة شديدة وتمنع من الطعام والشراب إلا
ما يمسك نفسها وتلبس خشن الثياب وتضرب على الصلوات وفي
جزاء من عدة المرأة تستتاب فان تابت والا حبست في البيت و
اضر بها ولا تقتل ولا تخرج منها بعد تربصها بعد فطرة وما يليه وفي الحاوي الحنفي الا
او المرأة وجاز نقلها ما في الاث وان الاظهر الحاقه المرأة وفي تكرر
الاذن وما الاستتابة من الحلي فيه الاشهر او الثالث على



الخلاف السابق لان ذكر بالغ عاقل أكبر الكبائر وقد عرفت ان الكبائر يقتلون في النار ولا تقتل هنا الحدود والاحباط ونحوه
الدماء يقتضي قتله الرابعة وقتلها لا قرارها انكره فان كان لانكاره
له او لظن خلوه فاسلامه اشهاده فيه ولا يشترط التبري من غير الاثم
وان كان اكثر وان كان مقرا بها منكرا لعموم بتوبة لم يكف اشهاده بل
بد من الاقرار بعينها وان كان يجحد وفيضه على جميعها لزوما
ضرورة فوجب الاقرار بشيء على وجهها ولو كان باستحلال محرم
فاعتقاده تحريمه مع اظهاره ان كان اظهر لاستحلاله هكذا والمذكر
الصلوة في اسلام الكافر مطلقا وان كان يجحدها لان فعلها اعظم
من اعتقاده وجوبها فلو دل عليه بان كان كفره بجحد لا طبية او ارث
وسمع تشهده فيها لانه لم يوضع شرعا لم الاسلام بل ليكون جزأ من
الصلوة وهي لا توجيه كذا جزموا بها خلافا لمن قرها متمرة لانها من
شرعا ولو حسن صدوره عن سلم لم يقتل ما دام مجنونا لان قتله مشروط
باستناده من المؤثر بجنونه لا كم لاستناع المجنون ما لو كان عن فطرة
قتل مطلقا ولا يصح تحجير ولي ابنه المولى عليها بل مطلق ولده لانه
محجور عليه في نفسه فلا يتبث ولايته على غيره ولانه كافر وورثته
الكافر مسلمة عن المسلم قيل ولانه مسلم كانت لانتزام كافر
لما ذكرته ابتث واستقرب في الخزينة وكاتبه عليها مطلقا
مع جنحه في القواعد بزوالها كالولد وحكايته هنا قولا يشعر بضعفه
نظرا الى الاصل وقوة الولاية المالكية مع الشك في الزوال وثبوت

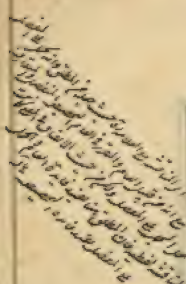
الحجر بدفع ذلك كله ومنها الدفاع عن النفس والمال والحريم وهي
جائزة بالجميع مع عدم ظن الغلبة ويجب في الاولى والاخيرة بحسب
القدرة ومع العجز يجب الهرب مع الامكان اما الدفاع عن المال فعلى
الامام احضاره اليه وكذا يجوز الدفع عن غيرهن ذكرا مع القدرة و
الاوجب وجوبا مع امن الضرر وظن السلامة معتمدا على الدفاع مظفرا
على الاسهل فالاسهل كالصياح ثم الخصام ثم الضرب ثم الجرح ثم
القتل فلا يسقط الدفع وجوبا ولا ندبا بالتخلية ولا بالاستغاثة
كالشهود في الاجوبة ما لم يأمن الاحكام من القتيل والمكيفين
فكيفيه ولا يبدأ الامام المسلم او الذمي بقصد ولو كف عنه فاعاد
فاعاد فلو قطع يد مسلم او رجله بدر اخص الرجل فان سرى الى النفس
فصاصا او دية ولو اقبل بعد ذلك فقطع عضوا ثالثا وجب ضمان
الى ان مات ولو وجد مع زوجته او مملوكته او غلامه او ولده من يزني
دون الجماع فله دفعه بما يرجو معه الدفاع كالمرة فان ادى الدفع عليه
واقتضى الى قتله حيث لم يمكن دفعه بدونه فهو هدر ولو قتله في مثل
فاعتى القاتل ارادة المقتول نفسه او ماله او ما يجوز مدافعته عنه
وما لم يندفع الا بالقتل فعليه اثنه ان الداخل كان يعرف بسوء قصده
منزله طريبا المنزل وان لم يشهد بقصده الفتك والعلم به
كمشي بذلك لذلك القرائن عليه المرجح لصدق الدعوى ولو اطلع
على عورة فرماه فاصابه او جرامراة ليست بمحرم للمطلع فلم يرجع

امتنع قاصر على النظر بما ينظر به فان فعلوا او مرده
بخفاة ونحوها فجنى عليه كان هدرا ولو بدروه من غير رجوعه
والوجه الذي يجوز النظر للمطلع عليهم يرجع لا عيا الا ان يكون المنظور
امراة عجوزة فيجوز نظره بعورتها كالاجنبي الساذا اراد شراءها
يجوز نظر العورة ويجب الدفع في المرفق به من الاسهل الى الاصعب
على وجه يرجى به فان لم يندفع الا برميه بما يقتله هدر ولا قود
به المطلع من ملك المنظور وجره حتى الطريق او ملك الناظر وفي
كان المنظور في الطريق لم يكن لاحد ان يمنعه من النظر اليه لتقريطهم فلم
زجره لتحريم نظره مطلقا ويجوز دفع الكاتبة الصائمة عن نفسها فلو
تلفت بالدفع حيث يقف عليه فلا ضمان ولو لم تندفع الا بالقتل
جاز قتلها ابتداء ولا ضمان ولو دب الصبي بل يطالب الولي بمنعه
وليه او الوصي او القيم ولو جنى فالضمان في ماله ولو جنى
الدوس لاشتراط التاديب بالسلامة ويحتمل عدم الضمان لانه
فيه فلا يتقدر ضمان بحيث لا تزهق كالتاديب الحاكم وكذا المعلم
ولو عض على يد غيره فانتزعها فندرت اسنانه الدنيا الى
قدر لتقديمه ولانه المضمون من المنتزع منه والجرح ثم السكين
الحجر وغيرها ثم دابته الى الاكبر فالاكبر فان انقلب
الى المشي مع امكان طاردته وعض ولم يندفع الا بالقتل فعل
ولا ضمان كتاب القصاص الكبرى وهو اسم لاستيفاء مثل الجناية بين
قتل وقطع وضرب وجرح واصله اقتفاء الاثر فكل اثر اذا

ولو الاكل ما حصل واحد منه ما لو غرق بالماء ومثله ما لو قصده
فزلق المقصود مثله لان خروج الدم هو المهلك وقد صدر منه و
يحتمل كونه كالسبع لان التلف مستند الى خروج الدم المجرد الحاصل
بالشد والقي نفسه من علو على انسان فقتله قصدا او كان مما يقتل
غالبا ولو كان الملقى له غيره بقصد قتل الا يقتل قيدية مطلقا
والواقع ان كان لو وقع مما يقتل غالبا والا حتى دبر وقد حكم
الحكم بالقضاء من يكان شاهق يقتل غالبا او مع قصد قتله او قدم
اليه طعاما مسموما يقتل مثله كثيرة وكيفية ولم يعلم حاله او جعله
في طعام المجني عليه ولم يعلم به ولو كان السم مما يقتل كثيرة
خاصة فقدم اليه قليلا بقصد القتل فكالكثير والا فلا ويخالف
باختلاف الاشخاص والخليط اما لو وضع سم في طعام نفسه او في ملك
فاكله غيره بغير اذنه فلا ضمان سواء قصد بوضعه قتل الاكل كالو لم
يقصد لغير داره كالمصارا لا فكذا لو دخل باذنه فاكله بغير اذنه
او حفر بئرا عميقة المقعر بقرب طريق لواسعة بحيث يقتل وقوعا
او قصده وهو غافل الى المورد جلبا مع جهالة بها فوقع فمات بما لو
دخل بغير اذنه فوقع فيها فلا ضمان وان وضعها لاجل وقوعه كالو
قصد القاء شئ آخر فالقى الحر فاقتضى القاء الحر او كان
وجوده والقاء غالبا في ذلك الماء وان لم يقصد القاءه وكان
غالبا فالقى ذلك شيئا اخر عليه كنصل نصب وعلى ابرا الذي

جهادا وهكذا لان الجهاد من غايات الامام وهذا يخرج اهل الكتاب
لان جهادهم يترتب عليه احكام غير القتل يتوقف على الحاكم اما غيرهم فليس
جهادهم الا القتل او الاسلام وكلاهما لا يتوقف تحقيقه على الحاكم ذكره قد
يترتب على القتل احكام اخر مثل احكام ما يغنم منهم ونحوه وتلك وظيفة
الامام ايضا وقيل والقابل جماعات من اصحاب منهم الشيخان والرشتي والمحقق
والعلامة في احد قوليه والمصنف في الشرح مدعيا الاجماع فان المخالف ابن
ادريس وقد سبقه الاجماع انه ان عاد وقتل اهل الذمة اقتص منه
بعد رده فاقتل ديته ومستند هذا القول مع الاجماع المذكور رواية
اسمعيل بن الفضل عن الصادق قال سالته عن اليهود والنصارى
والمجوس هل عليهم وعلى من قتلهم شئ اذا غشوا المسلمين واظهروا لهم
الضراوة قال لا الا ان يكون سفوة القتلهم قال وسالته عن المسلم
هل يقتل باهل الذمة واهل الكتاب اذا قتلهم قال لا الا ان يكون معتادا
لذلك لا يدع قتلهم فيقتل وهو صاغر وانه مفسد في الارض ارتكابه
قتل من حرم الله قتله وما يجاب ان ابن ادريس يحتج على سلاره بالاجماع
على عدم قتل المسلم بالكافر وهو استدلال بنفي ما علم الاجماع فيه
اقصى ما في الشرح والجواهر ان هذه المسالة اجماعية فانه لم يخالف فيها
سوى ابن ادريس وقد سبقه الاجماع ولو كان هذا الخلاف موثرا
في الاجماع لم يوجد اجماع اصلا والاجماع على عدم قتل المسلم بالكافر
يخص بغير المعتاد وما يجب من ذلك نقل القصة فلا اشعار لبعضه
بعض ما توزه من الاجماع عليه مع ان بعضه لهذا الكتاب بعد الشرح ويحتج

والفضل



في المختلف لابن ادريس برواية محمد بن قيس عن الباقر قال لا يقاد
مسلم بذمي ولا جانب بذمة معلن فيحمل على المفصل وغيره انه اكثر منه
سيأتي ان شاء الله تعالى ويعتبر ومعه يخص الخاص بالمخصص المتصل والمنفصل
لفظية وما ذكره المشهور من ان المخالف انما انكر تقبله فهم من حمله
قوله اكا الشيخ ومن تبعه فاوجبوا وتارة فاصل من ديته ومنهم من حمله
حدا للسادة وهو العلامة في المخالف وقبله ابن الجنيد وابو الصلاح
ويمكن الجمع بينهما بحكمين فيقتل لقتله وافساده ويرد الورثة الفضل
وتظهر فائدة الطرفين في سقوط القود بعفو بعض الاولياء وثبوته على طالب
على الاول دون الثاني وعلى الاول فهو قصاص على طالب جميع الدية
المقتولين اما الاخيرة خاصة وجهان منشاهما كون قتل الاول جزء
من السبب او شرطا فيصل الاول الاول وعلى الثاني فالثاني
اقوى ينبغي على انا نقول ونبني عليه هل الفاضل عن دية الاول
المقتولين او دية الاخير فعلى الاول الاول ايضا وعلى الثاني الثاني
والوجه في الاعيان ان الفرق وجدانا بحيث لا يشتبه بالسايبة لا يشتق
من السود فيقتل بها او بنصف الدية وعلى الاجود لا الا عيانا ويرد
فاضل عن الدية على استحقاقه وقيل الذهبي بالذهبي
فان تعذرت فالقيمة كما قيل في الضارب به والذمي مع التوقي او ترد
اداء انها عليه فاصل ويتبرء من دية الذمي وهو نصف دية
المسلم قتل الذمي بالذمي وليس عليه غيره كالمسلم اذا
قتل المسلم لان الجاني لا يجني على اكثر من نفسه ويقتل الذهبي

العبد بولده الحر للعرم ولان الناقع شرف الابوة بدليل انه لا يقتل ولد المسلم بالاب الكافر ولا الحر بالعبد لعدم التكافؤ وبها كالسيد

الفعل فلا يقتل المجنون بصائله ولا مجنون سواء كان المجنون قاتلا او المراد اذا قتل حال جنونه والدية ثابتة على عاقلته لعدم قصده القتل فيكون كخطاء العاقل وصحح محمد بن سلم عن ابي حنيفة قال كان ابن ابي ليلى يجعل جناية المعتوه على عاقلته خطاء كازراء عمد وكما يعتبر العقل في جانب القاتل كذا يعتبر زيادة في جانب المقتول فلو قتل الصاحي مجنونا لم يقتل بل الخيار ان كان القتل عمدا او شبهه وان خطاء فالدية على عاقلته مغلظة وصار كما لو قتل المجنون عليه ولم يكفره وضمن الاقل لعدم تحقق القتل العمد لانه لا يقتل الصبي بالغ ولا صبي بل تثبت الدية على عاقلته بمجرد خطاء وعمده خطاء وعمدا الى ان يبلغ وان صح لصحة محمد بن سلم عن ابي حنيفة قال عمد الصبي خطاء وعمد وخطاء عاقلته عمدا وخطاء كما يقول عمد الصبي خطاء تحمله على العاقلة واعتبرته بالخبر مع البلوغ الرشد وليس بواضح وقتل البالغ الصبي على اصح القولين لعموم النفس بالنفس واوجب ابو الصلاح بقتل البالغ نصف الدية كالمجنون لاشتراكهما في نقصان العقل وضعف ان المجنون خرج بدليل خارج ولا كذلك الآية متناولة له بخلاف الصبي مع ان الفرق بينهما تحقق ولو قتل القاتل من ثبت عليه بعض القصاص فرض القطع منه ولو حال الجنون لثبوت الحق في نفسه فلا فائدة في استيفاء كغير من الحقوق ومنها ان يكون المقتول محقون الدم اي غير مباح

القتل شرعا فخرج المباح قتله زنا او لواط او كفر فقتل به قاتله وان كان بغير اذن الامام لان مباح الدم بجهة عامة توقف الجناية على اذن الحاكم فيها لم يفد بدونه خاصة والقطع الفرق بين استيفائه رجوع القتل الذي عند الشارع كالرجم والتعزير وغيره لاشتراك الجميع في امر عام وهو ازهاق النفس فاذا زوج ولو قتل من وجب عليه ضمان غير اولياء القتيل بلا خلاف بالنسبة الى غير الولي واما بالنسبة اليه فهو ظاهر المذهب وعليه الاكثر بل ادعى عليه الاجماع وصار كما لو قتل الاجنبي ثم عفى اولياء الدم جهلا لقوله في الجواهر على الاقوى ويحتمل قويا ان يكون قيد الزوج لا قيد المقتول على انه سيأتي لهذا مزيد تحقيق ان شاء الله تعالى عند قول المصنف ولو عفى الولي الى قوله وهو ضعيف وشرط عليه القرافي في الذخيرة والقتل واختياره وحينئذ فلا عبرة باقرار الصبي والمجنون والمكره والعبد ما لم يقر قاتل بعد ان صدقه الاولياء فلا يقتل بقولهم لان سبب عبارته هنا انما كان لحق الولي حيث كان له ضمان ماله فاذا ما اقر زال المانع مع وجود المقتضي وهو قبول اقرار العقلاء على انفسهم وهو جار على القبول مطلقا او فيما لو ثبت اولا عليه الا قول كان يصح ان يعبر بالاقرار بدل القبول والمجنون لان الجبوبة كالصبي ولان المولى لم يملك اتلاف بدن العبد والصبي لم يجب ولا قطع في شئ من اعضائه فلا يقبل عفوا كما لو قتل ذلك بغير القصد ولا يقتل بقتله ولو عفا الولي ولا مكاتب لان الحق يصير كحق المحجور عليه لفلس او رق يتعلق برقبته وكسبه فيجب حال الرق ويتبع به بعد العتق

الحكم وانما تسبب الى الشهرة لورود روايات بسقوط القود و
بثبوت الدية كرواية زرارة عن ابي امرة ع وعلى المشهور يريد ولي
اي من يريد ان القود عليه اي على المقتول نصيب المصالح من الدية
وان كان قد صالح على اقل من نصيبه لانه قد ملك من نصيبه بقدار
النصيب فيستحق به ولو اشترك الاب والاجنبي في قتل الولد
اقتص من الاجنبي ورده الاب نصف الدية عليه وكذا لو اشترك
المسلم والكافر في قتل الذمي فيقتل الكافر انشاء الولي ويرد
المسلم نصف ديته وكذا الكلام في اشتراك العامد والخاطي فانه
يجوز قتل العامد بعد ان يرد عليه نصف ديته وانما رضي العامد
عاقلة الخاطي لو كان الخطاء محضا او ان كان شبيه عمد فالخاطي يؤخذ
للحجر عليه للسفه والفلس استيفاء القصاص اذا كان مالا
عاقلا لان القصاص ليس مالا فلا يتعلق به الحجر فيهما ولا بموضوع
للتشفي ويحمل لم ير بجواز ذلك العفو ايضا عنه والصلح على مال لكن
لا يدفع اليه وفي جواز استيفاء وفي المقتول سدس دية القصاص
سدس ودية ضمان الدين على الميت فوكلان اجمعهما الجواز لان موجب
احدهما القصاص عاجلا الدية اكتساب وهو عزو واجب على الوارث
في دين مورثه وهو مروي رواية وذهب الشيخ وجماعة الى المنع استنادا
الى روايات مع سلامة سندها لا تدل على مطلوبهم ويجوز التوكيل
في استيفاء لانه من اضافاله التي تدخلها النيابة اذ لا تعلق للغرض
الشارع فيه بشخص معين فاورث عزله الموكل وان لم يعلم

بالعزل فلا شيء عليه من قصاص ولا دية لان الوكيل لا يغرم الا مع علمه
بالغرر كما حقق في محله نعم لو استوفاه بعد موته اما لو عفى الوكيل فاستوفاه
الوكيل بعده قبل العلم فلا قصاص ايضا لكن عليه الدية لمباشرته
وبطلان دعواه بالعفو كما لو اقام بينة لا يسمع بعد موت الموكل
او جنونه عزا هلية الوكالة ويرجع بها على الموكل لمزوره بعد العلم
بالعفو وهذا يتم مع تمكنه من الاعلام والا فلا مغرور ويعجل مع عدم
وجوبها على الوكيل بحصول العفو بعد وجود سببه فلو قال كنا لو
عفى بعد وانهم ولا يلتفت من الحامل حتى تضع وترضع الفيا
مراعاة لحق الولد ويقبل قولها مع البينة الحبلى وان لم تشهد القوابل به لا
لان امارات قد تخفى على غيرها ويجد فيها من تنتظر الحيلة
ان تتبين الحال وقبل لا يقبل قولها مع عدم شهادتهن لاصالة
عدمه ولان ضرره حالي على السلطان الشاب لم يجد والاحتمال
الاول اجود ولا يجب الصبر بعد ذلك الا ان تؤخر حبوة الولد
على اربعة اعوام ينتظر بعدها ما تدفع حاجته ولو علمت قاتل العمد
فالمروي عن ابي جعفر الصادق عليه السلام اخذ الدية من ماله ولا
يكن له مال قتل الا ان يعفو فالاقرب انه لا يتعين بعفوه بل له الرواية
لتصور دفاعه عن نفسه بالقتل فانهما روايتان تنتهي احداهما بسماعة
وبقية الاخرى ارسال لكن عمل بهما جماعة بل قيل انه اجماع ويؤيده
قوله تعالى ولكم في القصاص حياة يوم ان سلم وذهب ابن ادريس الى سقوط القصاص
لا الى بدل لفوات محله بما دعي عليه الاجماع وهو غريب واصله

دية الراجل ولو كانا صبيين والركوب منهما مقتضد دية كل على عاقلة
لان خطأ احدهما مطلقا وكذا لو كان احدهما عبدا او راكبا اجنبيا مضمونا
منا ولو كانا عبدين بالغين فهدر لان نصيب كل منهما هدر ولو ماتا على حياتهما
فمات مولى احدهما ولو بنات احدهما خاصة سلمت حصته من دية
الحي فان هلك قبل استيفائها منه فات الضمان محلا ولو كان احدهما
حرا والآخر عبدا فان اصطلحت ضمنت دية الحر نصف قيمة العبد وسقطت
نصف قيمة العبد بتركه الحر نصف ما ادى ولو مات احدهما خاصة سقطت
جنايته بالاشكال ولو قال الطبيب خطأ برفع الحاذ وكسر احد ساقيه
عليه هذا هو الاصل ثم الكلام كما ينبغي ان يراد هنا شاد ل على ما
فلا ضمان مع سماع المجني عليه ما ورد من حكم ابراء المريض غائبا ونحوه ذلك
فيما يعذر من استند ولم يقل خطأ او قال في وقت لا يمكن الرمي من الحد
او لم يسمع فالدية على عاقلة الرامي ولو وقع من علو على غيره قاصدا الموقع
عليه ولو قصد القتل فمثل شبه عمد لتمام الدية بخلاف ما اذا كانت
الواقعة لا يقتل غالبا او لا يهوي غالبا ولو وقع مضطربا الى الواقع او
قصدا لموقع على غيره او لغير ذلك فعلى العاقلة وبخلافه لا ينزع خطأ
محض حيث لم يقصد الفعل الخاص المتعلق المجني عليه وان قصد غيره اما
لو اقتتل الزوج او ذاق لغير اختياره فدى بما يزيد على غيره ونفسه وقيل
لو اخذ دية المجني عليه من بيت المال ولو وقع الواقع من انسان غيره ضمنه
الواقع وما يجب به كفارة سببا في الجانبين وقيل دية الاسفل على الواقع
ويرجع بها على الواقع لصحيحة عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام والاول

اشهر وهنا سأل الآدمي نزوه عاجزه ليلا فانزعج من منزله فخر ميتا فهو
ضامن لم ان وجد خطئ لا بالدية على الاقرب خلافا لضامنه نعم الجلاد نهض
موضع وفاق وروى عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال اذا دخل
الرجل اخاه بالليل فرضا من لم حتى يرجع الى بيته وروى عبد الله بن
المغيرة عن رجل ذكره حديثا طويلا وفيه قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله من
طرق رجلا آناء الليل فانزعج من منزله فهو لم ضامن الا ان يقيم البينة
انه دخل منزله واما ضامنه بالدية فظاهر لك في موجب الضمان فيتجه
للشبهة والضمان المذكور في الاخبار يحتمل ضمان الدية لانها بدل
النفس وما يجب به الضمان بالموجب عمدا فلا ضمان الا ان يراد من
الضمان دية ونفسا حتى يتحقق سببه وهو خوفه على حرمانه الفضل بسكونه
فيه ولو وجد ميتا فعلى الضمان نظر من اطلاق الاخبار وقوة الاحتمال
ضمانا كما لو شاهد الحال وقد يمنع بل المشكل غير ومن اصالة البراءة ولا
في حكم المخالف للاصل على موضع اليقين وهو فضل ولا نزع الموت
فربما انتفى الفضل حينئذ لا لموت ولا نهبر وعلى تقدير ما فحكمه حكم الموت
لا نزع وجب الضمان مطلقا والى الضمان ذهب الاكثر بل حكوا به مع انتفاء
حاله ثم اختلفوا في ان ضمانه مطلقا هل هو بالغرة او بالدية ويجب
الشيخ وجماعة الاول فان بالغرة او وجد ميتا ولا الا ان يقيما بينة على
قتل غيره لها الدية ان لم يعلم قتله واختلف كلام المحقق فحكم في الشرائع
بضمانه بالدية ان وجد ميتا او عدم الضمان لو وجد حيا وفي النافع
بضمانه بالدية فيهما وكذلك العلامة في نكت الخبر بضمان الدية مع

من مجلة بقبيل ما ذكر يجب سابقها لاحتمالها ليسبه لم يعلم كونها ثانيا الثالثة
لو ركب جارية فجرى فحضنها ثالثة فحصلت الركوبة ای نفرت ودفعت
بيديها وطرحتها فصرعتها لاكبة فماتت فالمرفق عن ابن الحويني تقع
بطريق ضعيف وجوب ديتها على الناخسة والقاصعة نصفين وعلى
يقتضيها الشيخ وجماعة وضعف سندها ينصره وقيل والقائل للفقيه
ونسبه الى الرواية وتبعه جماعة تتم المحتقن والمرأة مرتفعة على قياسها
عليها ای الناخسة والقاصعة الثلثان ويسقط ثلث الدية لركوبه
عجانها كونها افضل مستند الى فضل المسئلة وخرج ابن ادريس الناخسة
وجوب الدية باجمعها على الناخس ان كان بلحظة الركوبة تلى
الفرس والا فعلى القاصعة ما لا اقل فلو ان فعل المركوبة مستند الى
سوء خلق فيكون قد سقط المركوبة كالة لتعلق الحكم بالمركوبة واما الثانية
فلا استناد الى فعل القاصعة وصدرها حيث فعلت ذلك بمخاوة وضرا
على الاخرى لا يشكل بما اورده المقدس في شرح مزار الكراه على الثانية
لا يسقط الضمان وانما الخصوصية الحالة الثانية ربما كان عن تعمد
فيجب القصاص لان الاكراه الذي لا يسقط الضمان ما كان بقصد
المكره الى الفعل والانجاء يسقط ذلك ويكون كالالجاء من ثم وجب القصاص
على الدافع دون الواقع حيث يبلغ الالجاء والقصد لا يستلزم الوقوع
بحيث ذاته ضمانه عن كونه مما يقتل غالبا فيكون من باب الاسباب
لا الجنايات فتم قوي استلزامه قصدا وقصد به قوي القصاص
الا انه خلاف ظاهر الاصحاب وروى عبد الله بن طلحة عن ابي عبد الله

ولو ركب جارية فجرى فحضنها ثالثة فحصلت الركوبة ای نفرت ودفعت بيديها وطرحتها فصرعتها لاكبة فماتت فالمرفق عن ابن الحويني تقع بطريق ضعيف وجوب ديتها على الناخسة والقاصعة نصفين وعلى يقتضيها الشيخ وجماعة وضعف سندها ينصره وقيل والقائل للفقيه ونسبه الى الرواية وتبعه جماعة تتم المحتقن والمرأة مرتفعة على قياسها عليها ای الناخسة والقاصعة الثلثان ويسقط ثلث الدية لركوبه عجانها كونها افضل مستند الى فضل المسئلة وخرج ابن ادريس الناخسة وجوب الدية باجمعها على الناخس ان كان بلحظة الركوبة تلى الفرس والا فعلى القاصعة ما لا اقل فلو ان فعل المركوبة مستند الى سوء خلق فيكون قد سقط المركوبة كالة لتعلق الحكم بالمركوبة واما الثانية فلا استناد الى فعل القاصعة وصدرها حيث فعلت ذلك بمخاوة وضرا على الاخرى لا يشكل بما اورده المقدس في شرح مزار الكراه على الثانية لا يسقط الضمان وانما الخصوصية الحالة الثانية ربما كان عن تعمد فيجب القصاص لان الاكراه الذي لا يسقط الضمان ما كان بقصد المكره الى الفعل والانجاء يسقط ذلك ويكون كالالجاء من ثم وجب القصاص على الدافع دون الواقع حيث يبلغ الالجاء والقصد لا يستلزم الوقوع بحيث ذاته ضمانه عن كونه مما يقتل غالبا فيكون من باب الاسباب لا الجنايات فتم قوي استلزامه قصدا وقصد به قوي القصاص الا انه خلاف ظاهر الاصحاب وروى عبد الله بن طلحة عن ابي عبد الله

ولو ركب جارية فجرى فحضنها ثالثة فحصلت الركوبة ای نفرت ودفعت بيديها وطرحتها فصرعتها لاكبة فماتت فالمرفق عن ابن الحويني تقع بطريق ضعيف وجوب ديتها على الناخسة والقاصعة نصفين وعلى يقتضيها الشيخ وجماعة وضعف سندها ينصره وقيل والقائل للفقيه ونسبه الى الرواية وتبعه جماعة تتم المحتقن والمرأة مرتفعة على قياسها عليها ای الناخسة والقاصعة الثلثان ويسقط ثلث الدية لركوبه عجانها كونها افضل مستند الى فضل المسئلة وخرج ابن ادريس الناخسة وجوب الدية باجمعها على الناخس ان كان بلحظة الركوبة تلى الفرس والا فعلى القاصعة ما لا اقل فلو ان فعل المركوبة مستند الى سوء خلق فيكون قد سقط المركوبة كالة لتعلق الحكم بالمركوبة واما الثانية فلا استناد الى فعل القاصعة وصدرها حيث فعلت ذلك بمخاوة وضرا على الاخرى لا يشكل بما اورده المقدس في شرح مزار الكراه على الثانية لا يسقط الضمان وانما الخصوصية الحالة الثانية ربما كان عن تعمد فيجب القصاص لان الاكراه الذي لا يسقط الضمان ما كان بقصد المكره الى الفعل والانجاء يسقط ذلك ويكون كالالجاء من ثم وجب القصاص على الدافع دون الواقع حيث يبلغ الالجاء والقصد لا يستلزم الوقوع بحيث ذاته ضمانه عن كونه مما يقتل غالبا فيكون من باب الاسباب لا الجنايات فتم قوي استلزامه قصدا وقصد به قوي القصاص الا انه خلاف ظاهر الاصحاب وروى عبد الله بن طلحة عن ابي عبد الله

ولو ركب جارية فجرى فحضنها ثالثة فحصلت الركوبة ای نفرت ودفعت بيديها وطرحتها فصرعتها لاكبة فماتت فالمرفق عن ابن الحويني تقع بطريق ضعيف وجوب ديتها على الناخسة والقاصعة نصفين وعلى يقتضيها الشيخ وجماعة وضعف سندها ينصره وقيل والقائل للفقيه ونسبه الى الرواية وتبعه جماعة تتم المحتقن والمرأة مرتفعة على قياسها عليها ای الناخسة والقاصعة الثلثان ويسقط ثلث الدية لركوبه عجانها كونها افضل مستند الى فضل المسئلة وخرج ابن ادريس الناخسة وجوب الدية باجمعها على الناخس ان كان بلحظة الركوبة تلى الفرس والا فعلى القاصعة ما لا اقل فلو ان فعل المركوبة مستند الى سوء خلق فيكون قد سقط المركوبة كالة لتعلق الحكم بالمركوبة واما الثانية فلا استناد الى فعل القاصعة وصدرها حيث فعلت ذلك بمخاوة وضرا على الاخرى لا يشكل بما اورده المقدس في شرح مزار الكراه على الثانية لا يسقط الضمان وانما الخصوصية الحالة الثانية ربما كان عن تعمد فيجب القصاص لان الاكراه الذي لا يسقط الضمان ما كان بقصد المكره الى الفعل والانجاء يسقط ذلك ويكون كالالجاء من ثم وجب القصاص على الدافع دون الواقع حيث يبلغ الالجاء والقصد لا يستلزم الوقوع بحيث ذاته ضمانه عن كونه مما يقتل غالبا فيكون من باب الاسباب لا الجنايات فتم قوي استلزامه قصدا وقصد به قوي القصاص الا انه خلاف ظاهر الاصحاب وروى عبد الله بن طلحة عن ابي عبد الله

لعدم التفريط ولا يضمن كذلك بان كانت الريح عاصفة حالة الاضرار على
وجه يوجب ظن الغدر في العادة الى مالك الغير او ناء عن قرية الحاجة وان كان
ساكنة لم يضمن سواء حملها الى مالك غيره فالضمان على هذا مشروط باحد الامرين
الزيادة او عصف الريح وقيل يشترط اجتماعهما وقيل يكفي ظن
الغدر في الى مالك الغير مطلقا وشذا بقوله في ارسال الماء وقد تقدم
الكلام في ذلك كله في باب الغصب ولا وجه لذكرها في هذا الفصل
سرين ولو اتجه في موضع ليس لهذا منه كمالك غيره ضمن الا نفس
الا مثل مع لهذا التخلص في ما له ولو قصد الاتلاف هو عامد عدوان
في النفس مع ضمان المال ولو بجهالة في المباح فالظاهر كما مال اليه بعض
المتصرف فيه الثالث لو فرط في حفظ دابته فدخلت على اخرى فعقرت
عليها ضمن جنايتها التفريط ولو جني عليها اي جنى المدخول عليها على
دابته فهدر ولو لم يفرط في حفظ دابته بان انفلت من الاصطبل الموثق
او حلها غيره فلا ضمان عليه لاضافة البراءة وما طاقت السيقة ونحوها
ضمان صاحب اليد الحائلة ما يجنيه لقضية على ذي اليد في
الرواية ضعيفة المسند فاعتبار التفريط متجه ويجب حفظ البعير المقطور
اي الهائج بشهوة الضراب والكلب العقور وشبههما على مالكه
ما يجنيه يدا ورجلا اذا علم بحاله وامكن حفظه ولو جهل حاله او علم ولم
يفرط فلا ضمان وفي الحاق الحمرة الصغيرة بهما قولان من استناد اتلفه
الى تفريطه في حفظها وعدم جريان العادة بربطها ولا يجوز الارسال
نعم يجوز قتلها ولو اضاعها عنا ان فادى الدافع الى تلفها او بيعها

العلامة

فلا ضمان بجواز وضعها عن قسه فلا يتبعه ضمان لكن يجب الاقتصار
على ما يندفع به فان زاد عنه ضمن وكذا لو جني عليها لا لدفع فان
اذن المرقي في دخول دار مضمونة كطعام ضمنه وان لم يعلم الراكب
فيها حين دخوله او دخل بعده لاطلاقه فان نفى ما نفى وان علم
بضرارة المالك لم يضمن ولو اذن بعين من له الدار دون بعض
كان حق بحوزة الداخل مع احد هذين ضمان به ولا ملكها لو لم يأذن
ولو اختلفا فالاذن قول المنكر الثالث ضمن راكب الهرة جنايتها
بيد بها ورأسها دون رجليها والظاهر كما مال اليه ضمن جنايتها بيدها
ورأسها خاصة والسائق بيضها مطلقا وقدما يضمن جنايتها مطلقا
لو وقفت بها الراكب والقائد وستأتي التفصيل اجمالا وكثيرة بنيه
في بعضها على الفرق بان الراكب والقائد يملكان بيدها ورأسها و
يوجهانها كيف شاء او لا يملكان بجلها لانها خلفها والسائق
يملك الجميع ولو ركبها اثنان فسائقها الضمان لاشتراكهما في اليد
والبيئة لو ان يكون احدهما صغيرا او مريضا فيختص الضمان
بالاخر لانه المتولي اثرها ولو كان صاحبها معها مراعيا لها فالضمان
على الراكب ويبقى في المالك ما سبق من التفصيل باعتبار كونه
سائقا او قائدا ولو لم يكن المالك مراعيا لها بل قد مرها الراكب
ضمن دون المالك ويحتمل مالكها الراكب ايضا لو قصرها فالضابطة
ان القصر يترتب به ولو اجتمع للدابة سائق وقائد او احدهما وراكب
او المالك اشتركوا في ضمان الشرة واختص السائق بجنايته

الرجلين ولو كان المقود او السوق في يد ثالث فالضمان على الجميع بالسوية كما
وجهان من اصدق السوق والقود للجميع ومن قيد علق الضمان وهي
القدرة على حفظ ما ضمن حسا فان القائد لا يقدر على حفظ جميع
ما تلحق عن الاول غالبا وكذا السائق بالنسبة الى ما تلحق
هذا اقوى فصار كما لو ركب واحدا وقاد اثنا يتعلق به حكم الركوب و
القود فقط وكذا لو سار مع ذلك واحدا وكان المباشرة تضمن لكن
لو جامعه السبب دونه لانه اقوى وانما يجب هذا مع علم المباشر بالسبب
ولو جهل المباشر ضمن السبب فالسبب كالحافر للبئر بغير حق
والمباشر كالدافع فيها فالضمان على الدافع دون الحافر لان تلك
البئر مغطاة ولا يعلم بها الدافع فالضمان على الحافر لضعف المباشرة
بالجهل ويضمن اسبق السببين فلو اجتمعا كواضع الحجر وحافر البئر
فمن الحجر فقع في البئر فيضمن واضع الحجر لانه اسبق السببين فعلا
وان تأخر الوضع عن الحفر ولو تقدم الحافر كالو نصب انسان
كيلة تعثر بها فوقع فيها انسان من غير عثار فاصابه السكين
فمات فالضمان على الحافر هذا اذا كان شخصين فلو كان قتل
احدهما في ملكه فالضمان على الآخر لاختصاصه بالعدوان الحادي
عشر لو وقع واحد في البئر بضرار اي المجهز وهي الحفرة تحفر
ليكمن فيها وسميت بذلك لانهم كانوا يحفرونها في موضع خال واصلها
الرابية التي لا يبلغها الماء وفي المثل لبع السيل الربا تنقلق
الواقع بثان والثاني بثالث والثالث بجماعة فوقعوا جميعا فاكثر

الاسناد فيه رواية محمد بن قيس عن ابي جعفر عن علي عليه السلام انه قضى في
ان الاول هو الذي اسد لا يلزم احدا ويغرم اهله ثلث الدية لان
ويغرم الثاني للثالث ثلثي الدية ويغرم الثالث للرابع الدية كاملة
وعمل بها اكثر الاصحاب لكن توجيهها على الاصول مشكل وبعضهم
فيس كاعرف شارحه وتصحيحه حكما بوافقها ممكن فرب العمل
بعضها مطلقا مستبعد وتوجيهها بان الاول لو قتل احدا لم
قتله الاول وقتل هو الثالث والرابع فقط فالدية على الثاني
فاستحق منها بجناية على الثالث قتله اثنان وقد اخذ
فاستحق اثنين كذلك والرابع قتله الثلثة فاستحق تمام الدية
تقبل بموضع النزاع اذ لا يلزم من قتله لغيره سقوط شيء من دينه
عن قاتله وربما قيل بان دية الرابع على الثلثة بالسوية لاشتراكهم
جميعا في سببية قتله وانما نسبها الى الثالث لان الثاني استحق
على الاول ثلثي الدية فيضيفها ايضا لثلثي آخر ويضيفه الى الثالث
فيضيفها الى ذلك ثلثا آخر ويضيفها الى الرابع وهذا مع مخالفته لظاهر
الرواية لا يثمر شيئا على الاخيرين لاستلزامه كون دية الثالث على الاولين
ودية الثاني على الاول اذ لا معنى لقتله من يعيده في اضعاف حتى
كان الاول يقتل كل من قتله سياسة اقرار الاسد فيغرم
الا انه خلاف النظر وفي رواية اخرى رواها سهل بن زياد عن بعض
عن عبد الله الاصم عن سمعة عن ابي عبد الله عليه السلام ان عليا عليه السلام قال للاول
ربع الدية وللثاني ثلث الدية وللثالث نصف الدية وللرابع الكل

الكاملة وجعل ذلك كله على لحاظ المزدجين ووجه كون البئر حفرت
عدوانا لا لافتراس مستند الى الازدحام المانع من التخلص فالاول كما
بسبب الوقوع في البئر ووقع الثلثة فوقه الا انه بسببه وهو ثلث
ارباع السبب فيبقى الربع على الحافر والثاني فمات بسبب جذب الاول
وهو ثلث السبب ووقع البافون فوقه وهو ثلثاه ووقع عما عليه
فسقط فيبقى له ثلث والثالث مات من جذب الثاني ووقع الرابع فوقه
وكل منهما نصف السبب لكل الرابع من سقط فيبقى له نصف والرابع من
بسبب جذب الثالث فله كمال الدية والحق ان ضعف سند هذا يمنع من
تكليف تنزيلها فان سهلة غاية وابن ثوبان غال والاصح ضعيف وقولها
مطلقا مهجور ورد هذا المتن ايضا بان الجناية ما عدا وشبهه وكلامها
يمنع تحمل العاقلة به وان في الرواية فادحة لان الناس عليها يطوفون
الى الاسيد وذلك بناء في ضمان حافر البئر وحيث يطرح الحجران
فالمختار ضمان كل دية من اسكر اجمع لاستقلاله بالاتلاف وهو جزة العاقلة
في القرب الفصل الثاني في التعديات وفيه مسايل الاولى في المضي فيه
العمد احد امور ستة تخير الجانية في دفع ثلاثة منها وهي مائة من
الابل وهي الثنايا اضافة اوفية بعض كلام المصنف المشيرة
الى بازل عامها او مائتا بقرة وهي ما يطلق عليه اسمها او مائتا حلة
بالضم كل حلة ثوبان من برود اليمن هذا القيد للنوضيح فان الحلة لا تكون
الا ثوبين قال الجوهري الحلة ازار ورداء لا تسمى حلة حتى تكون
ثوبين والمعتبر اسم الثوب او الف شاة وهي ما يطلق عليها اسمها

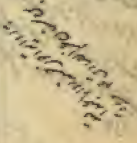
اما الف شاة وهي ما يطلق عليها اسمها او الف دينار اي مثقال او عشر
خالصا او عشرة الاف درهم وثلثاها في غير المدينة سنة واحدة
لا يجوز تاخيرها عنها بغير رضى المستحق ولا يجب عليه المبادرة الى
اداتها قبل تمام السنة وهي من حال الجناية حيث يطلبها الولي
ودية الشهر الحرام سنة من الابل ايضا الا انها دونها في السن لانها
اربع وثلثون حقة ستها خمس سنين فصاعدا طروقة الفحل حوامل
وثلث وثلثون بنت لبون ستها سنتان فصاعدا وثلث وثلثون
حقة ستها ثلث سنين فصاعدا واحد الابل الحمولة المقصودة
وثلثاها في سنتين يجبر احدهما من حال الجناية
ايضا والاخر بعد اثنتي عشرة بما ذكر احد الاقوال في المسئلة و
سنتين رواية ابي بصير وابن الفضيل عن الصادق ع
واشتملت الاولى على كون الشبه مغلظة اضافة الثانية على كون
خلفة بفتح الخاء فكسر اللام وهي الحامل فمن فرضها بها وان كانت
اعجب لفظا اعم لكن بشرط سنا لرواية ابن ضعف واما ادية بها في
سنتين فذكره المفيد رحمه الله وتبعه الجماعة ولم اقف على مستنده
انما الموجود في رواية ابي بكر الاتية دية الخطاء في ثلث سنين
وثلثاها في دية العمد في سنة وفيها او في دية شبه العمد في
اخرى وهي صحيحة عبد الله بن سنان قال سمعت ابا عبد الله ع يقول
قال امير المؤمنين ع في الخطاء شبه العمد ان يقتل بالسوط او العصا
او الحجر الصغير فذلك تغليظ وهي حامل من الابل منها اربعون خلفة

فالارش على الاظهر وفي بعضها في بعض كل واحد من الشعور المذكورة
بالحساب اي بحيث فيه من الدية المذكورة بنسبة ذلك الشعر من الشعر المجني
عليه الى محل الجميع وان اختلف كثافة وخفة والمرجع في نبات الشعر
وعدمه الى اهل الخبرة فان اشتبه فالمرفق انه ينتظر سنة ثم ترجع
الدية ان لم يعد والا طلب الارش قبل اندمال الجرح الذي ليس بموضحة
فان حصل علم بعدم كمال الدية وفي الاهداب الهجر والكحلة بضم
بضم اطاء فكون الدال وهو شعر الاجفان الارش على قول ابن ادريس
والصلاة مرفوعا كثر كثير الشاعرين وغيره لاصالة البراءة من الزايد
حيث لا بينة لمقدر والدية على قول آخر للشيخ والاكثر منهم العلامة في
المختلف لحديث الغلام الدال على ان كل واحد من البدن منه واحد فيه
الدية او اثنان فيهما وفيها قول ثالث للشافعي ان فيها نصف الدية
كالحاجبين والاول اقوى لان منفعة العينين الدية وفي كل واحدة
والنصف صحيحة كانت العين او حولاء او عشاء وهي ضعيفة البصر
مع سيلان دمعها او اكثر اوقاتها او جاحظة وهي عظيمة المقلة او غير
ذلك كالجهرى والزرقاء وغيرها اما لو كان عليها بياض فان ذهب
البصر معه فكذلك والا نقص بقدره من الدية بحسبه ويرجع فيه
الى دعاء الحاكم وفي الاجفان الاربعة الدية وفي كل واحد الربع
على المشهور بين العلماء وقيل في الاعلى ثلث الدية وفي الاسفل الثلثان وقيل في
الاعلى الثلث وفي الاسفل النصف فتفضل دية الجفن سدس الدية
استنادا الى خبر ظريف وعليه الاكثر لكن في طريقه ضعف وجبر

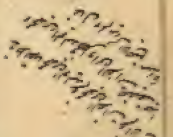
ودبما قيل بان هذا النقص انما هو على تقدير كون الجفنة بين اثنين
او من واحد بعيد فعلى ارش الجناية الاولى والا فوجب دية كاملة اجماعا
وهذا هو الاقوى لان الرواية لكن ظهور الاصحاب مطلقة ولا فرق بين
اجفان صحيح العينين وغيره حتى الاعمى والاجفن الذي عليه هدب وغيره
ولا تتداخل دية الاجفان مع العينين لو قلعهما معا بل يجب عليه دية
ايضا لان عدم التداخل وبنحو من ذوى الواصرة كما ان الدية اذا كانت
الصور خلقة او بفعل الله سبحانه او من غير وجه لا يتعلق عليه
ارش كما لو جنى عليه حيوان غير مضمون ولو استحق دية منها وان لم
يأخذها او ذهبت في تضاعيف النصف في الصحيح اما الاول فموضع وفاق على ما ذكره جماعة واما الثاني فهو مقتضى الاصل
دية العين الواحدة وذهب ابن ادريس الى ان فيها هنا ثلث الدية
وجعله الاظهر من المذهب وهو وهم وبنحو خمسة اعين العوراء
وهي هنا اقل ثلث دية لان الكوسا صحيحة مثلا لا تنقص
دية اعور فالاول اقوى طرفا سواء كان العور من الله تعالى او من
جناية وسواء اخذ الارش او لا وهم ابن ادريس هنا ايضا فرق
هنا كالسابق وجعل دية الاولى النصف ودية الثاني الثلث
في الاذنين الدية وفي كل واحدة النصف جميعه كاستئصاله
لان الصيوان جزء وفي قطع البعض منها بحساب ما يقتضيه
مساحة المجموع من اصل الاذن وبحسب المقطوع اليه ويؤخذ من
الدية بنسبته اليه فان كان المقطوع النصف فالنصف او الثلث

ذهبا اليه جماعة منهم العلامة في المختلف وهو قوي في العليا ارجحيته
دينار وفي السفلى ستة لما ذكر ولرواية ابان بن تغلب عن الصادق
عليه السلام في طرفيها ضعف وفي بعضها بالنسبة مساحة ففي نصفها
النصف وفي ثلثها الثلث وهكذا وحد الشفة السفلى ما حاذى
عن اللثة مع طول الفم والعليا كذلك متصلا بالمخرجين مع طول الفم
دون حاشية الشدقين ولو استرخت فمثل الدية لان ذلك يفوت
الشفر فلو قطعها بعد ذلك فالثلث ولو تقلصتا اي انزوتا على
فجر لا ينطبقان على الاسنان صدرا لاسترخاء فالحكومة لعدم تفويت
منفعة زائدة فيرجع اليها وقيل الدية لزوال المنفعة المطلوبة
والجمال فيحوى وجودها مجرى عدمها وضعف بان ذلك لا يزيد
على الشلل وهو لا يوجب زيادة على الثلثين مع اصالة البراءة من
الزايد على الحكومة الثالثة في استيصال اللسان بالقطع ان لا يبقى
شيء منه الدية وكذا ما اي شيء قطع مما يذهب بعض الحروف جمع وهو
ثمانية وعشرون حرفا وفي ذهاب البعض بحساب الذاهب من الحروف
بان تبسط الدية عليها اجمع فيؤخذ الذاهب من الدية بحسابه وتسقط
فذلك اللسنة وغيرها والحنفية والشفلة لاطلاق النص ولا
اعتبار هنا بساحة اللسان فلو قطع نصفه فذهب بعض الحروف
فربع الدية خاصة وانكره وقيل يعتبر ما كان الاعرب من الذاهب
من اللسان ومن الحروف لان اللسان عضو مخد ولا لسان غير
الدية وفي بعضه بحسابه والمتن منضمه توجب الدية كذلك وهذا

فالثلث وكذا وقيل الثلثين وساحتها حيث لا يكون على المقدمة
وفي نحمها ثلثا دية على المشهور بين رواية ضعيفة وفي جزمها
ثلثة بنها على ما ذكره الشيخ وفي نحمها على جماعة وهو قول ابن ادريس
بحزم الشفة وثلثا دية الشفر مع احتمال الزيادة لان فيها ما هو اعم لا يبدو
لذلك يرجع اليه الثالثة في لا فالدية سواء قطع سليما او قطع
مارنه خاصة وهو ما لان في طرفه الاسفل يشتمل على طرفي وحاجزه
قبل ان الدية في مارنه خاصة وقيل الحشفة وقيل قطع لا يبقى
الحشفة مما فيه دية بحكومة الزايد وهو قوي ولو قطع بعض
حل المارن وكذا لو كسر الغضروف وفيه على حقه فاية دينار وعلى غيره
مائة وفي رواية حكومة وفي شلله وهو نشاذ ففي شحمتيه
قطعه اشل الثلث وفي احدهما نصف الدية على الاشهر لان الاعضاء هو الجلدية
يشتمل على حاجز ومخرمين ولحمانية غشاء عن الصادق عليه السلام ان عليا
عليه السلام قضى به وقيل النصف لانه ذهب نصف المنفعة ونصف الجمال
واستضعفا لرواية غياث لكثرة اشهر منها وقضاء الاصالة البراءة من
الزايد الثالثة في كل من المنخرين نصف الدية للخبر المشار اليه وهو صحيح
لكنه مقطوع وبعضه بروايته مشاركة عن الصادق عليه السلام في الجفون
العليا والسفلى بالسوية الدية وقيل في السفلى ثلث لانها كما
للطعام والشراب ورده بالاكتساب وفي العليا الثلث وقيل نصف
وفيه مع ندوره اشتمال على زيادة لا سبق لها وفيها قول رابع

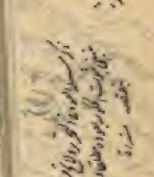


اقوى وفيه لسان الاخرس ثلث الدية تنزيلا له منزلة الاشل لاشتراكهما
في فساد المضغ المودي الى ازدراد المنفعة المقصودة منه وفي جسم
عجاب ساحة ولواد على الصحيح ذهاب نظمة الجناية التي يحصل بها
بها صدق القسامة بخمسين يمينا بالاشارة لتعذر افادة البينة
على ذلك وحصول الظن المستند الى الامارة بصدقه فيكون لوثا
وقيل يجزب لسانه بابرة فان خرج الدم اسود صدق من غير يمين
لما يظهر من الرواية وان خرج احمر كذب والمستند رواية الاصبغ
بن نباتة عن امير المؤمنين عليه السلام وفيه طرح بها لضعف رواتها
في الاسنان بفتح الهمزة الدية وهي ثمان وعشرون سنا توزع الدية
عليها استظهارا وتركا يذكر منها في المقادير الا اثنى عشر وهي الثنيتان
والرباعيتان والنابان من العلى ومثلها من اسفل ستة ارباعية
كل واحدة خمسون من الابل والاخيرة الست عشر اربعة من كل جانب تجعل
الاربعة ضاحكة وثمانية اضراس اربعة بازائها كل واحد خمسة وعشرون
ويشترك في ذلك البيضاء والسوداء والصفراء خلقة ان كان قبل
ان تثغر وتغيرة ثم تنبت كذلك اما لو كانت بيضاء قبل ان تثغر ثم
نبتت سوداء ورجع في الفارقين فان حكما بكونه لعلة فالحكومة والا
فالدية وتثبت دية السن بثغرها مع سنخها اجماعا وبدونه مع
استيعاب بياضه مع الثغة على الاقوى وفيه فتوى عن العبد
المذكور ثلث الاصلية بحسب ما تقدر لها حينئذ انها ان كانت في الاعلى
فثلث الخمسة والعشرين وفي المقادير فثلث الخمسين هذا ان



قلعت منفردة عن الاصلية المتصلة بها والا فحتى يقلعها لو قلعت منضمة اليها
كما لو قطع العضو المقدر ببعضه المشتمل على غيره وقيل فيها حكومة
لو انفلعت منفردة بناء على انه لا تقدير ابتداء وعاد الاشهر الاول ولو
اسودت السن الجانية ولم تسقط فثلثا ديتها للاشارة على قضاها
وكذا يجب ثلثا دية اصداغها وهو تغلق الاذن بحكم
المثل والرواية لكنها ضعيفة وقيل بنصف اصداغها الحكومة
لعدم دليل صالح على التقدير والحاقا بالمثل بعيد لبقاء القوة
في الحملة والمشهور الاول ولو قلعها قائم بدلا الاسود او الاصدغ
فثلث ديتها وسن الصبي الذي لم تبدل اسنانه ينتظر بها مدة
يكون ان عوده فيها عادة فان نبتت فالارش لها وذهابه والا عند
فرية المغرة الشاة المذبوحة شاة وثلثة والاصل المغرز بمعجمة
فثلثة اشاة ثم اوعث وقيل المغرز بكون الميم وفتح الثالث
المجرة وهو الذي يسقط اسنانه او واضع التي من شانها السقوط
وثبت بدلها ودية سن المغرز اقدم من التفصيل بنحو مطلق السن
وقيل طائفة الشيخ وجماعة منهم لعدالة ثقة المخالف فيها
بسير مطلقا لما روى عن امير المؤمنين عليه السلام قضى بذلك والطريق
ضعيف والقول به كذلك فيه في الحيين بفتح اللام وهما
العظمان اللذان تنبت عليهما الاسنان وقيل الملتقى هما
المرتفع بالمحراب المضروع ويشتمل كل واحد منهما بالاذن عليهما
ثبات الاسنان السفلى اذا قلعا مقرونين عن الاسنان كالجنين الطفل

أجزاء وهو وجوب عشرة دنانير متى قطع ولم يخرج ومتى خرج أجزاء
فمثلثا ديته لانزعه معنى المثل ولا أصالة لزيادة الدية من وجه
الزائد مع ضعف المأخذ وبعد مساواة عوده لعوده أصلا وهو
حسن الثالثة عشرة الظهر إذا كسر الدية لصحيحة الحلبي عن الصادق ع
في رجل كسر ظهر امرأة قال فيه الدية كاملة وكذا الواحد ودياتها
بحيث لا يعلو على الفقرة ولو صلح فثلث الدية خلافا للمشهور شرعا
وقد يظهر إذا كسر الصلب بحيث على غير جبر فاشهد بيانا وإن
عشر فالف دينار ولو كسر فثلثا الرجلان فثلثا الدية لما في الكسرة
الثلثان والرجلين لانهما ديتا كل عضو بحياله ولو كسر الصلب و
هو الظهر وقد يطلق على الجانب وجاء فيه بيان أحدهما للكسر و
الآخر لغيره فيتعين حمل الجامع ذكره لذلك المشرع الخلاف في ديته
على الجائفة واقتصر المحقق والعلامة في الشرائع والقواعد على الحكم
عن قولا واشعارا بتمريضه وعليه لو عاد أحد المنفعين
وجبت دية واحدة ولو عادت الثلاثة فثلثا دية وحكومة عن فعل الثالث
الا أن يكون العود بسراية الصلب فالثلثان كما مر فيما قبله
الثالث عشرة في الجائفة وهو الخيط الأبيض في وسط فقار الظهر
إذا قطع الدية كاملة لانه عضو أبيض في الانسان ومع ذلك لا قوام له
بدونه الرابعة عشرة الكليتان وهما للرجل والمرأة ولكل ذكر هنا كلها
طا خاصة وعن ابن في كل واحدة منهما نصف دية المرأة سواء اليمين
اليسار وهو موضع دقاق وفي انقطاع اللبن منها الحكومة تردد



كذا الوقد ذكر قوله لانه جرح بمنزلة القطع وفي الحلمتين وهما اللتان
في رأسها كالذي يلتقمها الطفل الدية لو قطعت استفرغتا عند الشيخ
فيه لانهما تمام نفع الانسان فيه اثنان في كل ثلاثين في الجزء الظهر و
نسبه إلى الشيخ مؤذنا بردة لانها كالجزء من الثديين اللذين فيهما
جميعا الدية فيهما الحكومة خاصة لاصالة البراءة من الزائد و
كذا حلمتا الرجل فيهما الدية عند الشيخ في المبسوط والخلاف لما
ذكر وقيل هما للقابل ابن أبي عمير وابن حمزة في جملتي الرجل الربع
ربع الدية وفي كل واحدة الثلث استنادا إلى كتاب ظريف وقيل
فيها الحكومة خاصة للاصل واستضعافا لمستند غيرها
في الذكر مستأصلا أو الحشفة فإذا أدى الدية الشيخ كان لم تنشأ
لم تطل صغيرا قادرا على الجماع أم عاجزا ولو كان مسلوب الخصيتين
لا تزعة الانسان منه واحد فيجب فيه الدية مطلقا وفي
بعض الحشفة بحسابه إلى حد ذلك البعض منسوبا إلى مجموعها
خاصة وفي ذكر العنين لما الدية لانه عضو شل وفيه ذلك
كالأنف في الجناية عليه صحيحا حتى صار شلا فلو فيه ولو قطع
بعض ذكر العنين فعيره بحسابه من المجموع لا من الحشفة والفرق
بينه وبين الصحيح أن الحشفة من الصحيح هي الركن الأعظم في لذة
الجماع بخلاف العنين لاستواء الجميع فيه عدم المنفعة مع
كونه عضوا واحدا فينسب بعضه إلى مجموعه على الأصل
في الخصيتين ففي الدية وفي كل واحدة نصف الجزاء وقيل

والقابل به جماعة منهم الشيخ في نهاية والشيخ في الخلاف
قال البيرق الشاب وفي الحسن الثلث لحسنة عبد الله بن سنان
عن الصادق عليه السلام وغيرها قال روى في ان الولد يكون من البيرق
والشاة فيها في المنفلة المناسب لتفاوت الدية ويعارض باليد
القوية الباطشة والضعيفة والعين كذلك وتخلق الولد منها
لم يثبت وخبر مرسل وقد ذكره بعض الاطباء وفي ادرتها بضم
الهمزة فكون الدال ضخم الرأس وهي انتفاخهما او بعمانة دينار قاله
بفتح الفاء والحاء المهملة اذا تباعدت رجلاه اقبالها مع تقارب
صدور قدميه فلم يقدر على المشي قيد ذليل على النفج لان مطلقه
يمكن معه المشي قال الجوهري في النفج العسكين شيء الا نفج في مشيه
مثله وفي محكم اذا مشى مشيا لا ينفض به فقاما ثم دينار
على المشهور وستأتي كتاب بفتح الشين المعجمة في الشفر بضم
الشين وهو اللحم المحيط بالفرج الخاطر الشفرين بالفوائد وفي
كل واحد منهما نصف دية المرأة والرتقاء والبكر والثيب والكبيرة
والصغيرة وفي الثدي بالثاء المثلثة المرأة مثل بوضع
الفاء من الرجل الحكومة الشاشة في الاضناء الدية وهي بصير
مسلس البول والحيض واحدا وقيل مسلس الحيض والغائط
وهو قوي في تحتمه ويجب الدية بأيهما كان لذهاب منفعة
الجماع معهما ولا فرق بين الزوج وغيره اذا كان قبل الوطء او بعده
بغير وطء وليسقط عن الزوج اذا كان بعد الدخول لانه فعل

ما ذون فيه شرعا اذا لم يكن بتفريط ولا فرق في وجوب ضمان الدية كالصحيحة
التي يغلب الظن بانضمامها ولو كان بحيث لو صحت صحت مع المهر ديتها
ان وقع بالجماع لتحقق الدخول الموجب لاستقراره ولو وقع بغيره
فلا استقراره على عدم عروض موجب النصف فلو تزوج
عليها حتى يموت احدهما وقد تقدم في النكاح انها تعتد عليه
وثبت المتعة الى ذلك وان لم تخرج عن حجاله بدون الطلاق
وكذا لا يسقط عنه المتعة وان طلقها العسكري الخلجي عن ابي عبد الله
عليه الاجر عليها ما دامت حية وفي سقوطها بتزويجها بغيره
وجهان من الطلاق في المعنى بشيء منها الى ان يموت احدهما وحصول
المرتين بوجوبها على غيره وذوال الموجب لها وان الصلة عدم
صلة جنسها لغيره بذلك وتعطلها عن الازواج وقول الغير له
الحكم وفيه منع بعضها والفرض ذلك ومنع الصلة المؤثرة
وزوال الزوجية ان كان كافيا لسقط بدون التزويج وهو
باطل فالثاني الشفران الاليان وهما اللحم النابت بين الظهر والفرج
الذي في كل واحد نصف الدية فاذا خرجت الى العظم الذي تحتها
وبقي ظاهر بعضها بحيث يرده فان تحمل العثارة لشدة الخرز وجبت
حكومة وبتكمل بما لو قطع بزيادة مقداره عن الحكومة او نقصانا
مع الجهل بمجرى العثار فيبقى الحكم بثبوت المحقق منه كيف كان
الثدي الرجلان فيهما الدية وفي كل واحدة النصف وحرها
مفصل الساق وان اشتمل على الاصابع وفي الاصابع المقرة

حرره ذا الزوجية بعد الوجوب
صح قرره ذا الوجوب

الدية في كل واحدة عشر سواء الابهام وغيرها والخلاف هنا كما سبق
ودية كل اصبع مثلثة على ثلاثة أمثل بالتسوية ودية الابهام مثلثة
على الثنتين بالتسوية ايضا وفي الاسنان وفي الموضحة والكل الدية وكذا
في المحذب لان كل واحد منها ما فيه الانسان منه اثنان منه اذا
قطعا مفرقين عن الرجل وقطع المحذب منفردا عن لسانه او الجميع
بضعا او بينهما فيه ما مر في اليدين من احتمال دية واحدة اذا
قطع من المفصل ودية وحكومة وعلى هذا الدية بعد دية جميع ما
تكلم به الاصبع الزائدة والرجل ما تقدم في الحاجبين في الجزء
بفتح الشاء فكوز اذا فتحت الفاء وهي المغرز الذي يبرز ثمرة الفم
والعانة اذا كسرت فجبرت على عيب او بعيب دينارا وروي ذلك
في كتاب ظريف ولو جبرت على عيب احتمل استحباب الدية كما لو لم
يجبروا والحكومة رجوعا الى الشاعة وفي كل لو نقص عن الاربعين
لوجوبها ايضا لو عدم العيب فيكفي لا يجب بعد ولو قيل بوجوب
اكثر الامرين كان حسنا وفي قوة المرأة كالرجل في وجوب الاربعين
علاوة بالعهود ولو كان ذميا فنسبتها الى دية المسلم من ديته وفي
كسر عظم من عضو خمس دية ذلك العضو فان صلح على صحة فاربعة
اخماس دية كسره وفي موضحة ربع دية كسره وفي رضه ثلث دية
ذلك العضو وفي بعض نسخ الكتاب ثلثا دية بالمثلثة في
الثاني مهموزا والثلث هو المشهور والمروي فان صلح المرضوض على
صحة فاربعة اخماس دية رضه وان صلح بعيب صحة فالخلاف استحباب

وفي نكت بحيث يطل المفصول لما دية لان غير الشلاء قد
صلح على صحة فاربعة اخماس دية فكذا وان لم يعطل فالحكومة بقدر
هذا المشهور وما لا كثر لم نقف لهم على حكمه الا المحقق في الشائع
فنسب الى الشيخين والمستند كتاب ظريف مع اختلاف وفي غيره
نسبة اليها لذلك [illegible] كل ضلع مما يلي القلب او من الجانب
الذي فيه القلب اذا كسرت ستة وعشرون دينارا واذا كسرت
الضلع مما يلي العضد عشرة دنانير وفي رواية ثمانية وجميع الاضلاع
والمستند كتاب ظريف ولو كسر عضو مضمر بضم عينه وهو عجم
الذنب بفتح عينه وهو عظم رقيق آخر اول ما يخلق ولحق ما يلي فلم
يطل خلقه كثير خلاف والمعتبر على ابناء كم فضية الدية للصحيح ابن
بن خالد عن الصادق عليه السلام عن رجل كسر عضو صغير فلم يطل الكسر
قال فيه الدية كاملة والمنصوص على المضمر من كل فريق ذكرا كان
او انثى فقد خرج عن التعميم المستفاد من المصنف المعروف خلافه
المضمر من عظم وفيه حول الدية ولو ضرب عظما بكسر فبقيت
فيه ما يرى الخشية او انخسف فلم يطل غايته ولا يوجب ضعف الدية
ايضا شجة وابرة احمق بن محمد عن ابي عبد الله عليه السلام ونسبه الى الوهم
لان احمق ظريف وان كان ثقة ما اهمل بروايته مشهور كما سبق
وكثير من الاصحاب لم يذكر فيه خلافا ومن اتفق بكلا بصيه
خرق شاهما فلم الميم وهو مجمع الدماغ فلم يطل بوطاء في الحرقة
الشائعة وهو مثل سابقها الا قضاء فيه على الاشهر المقوية

ثلث المنفعة الواحدة في البدن وفي رواية هشام بن ابرهيم عن
ابي الحسن ع انكل الطريق ضعيف وقيل ثلث دية الرجل وفيه
ان عطيا عم تضمن ذلك وهي اشهر لكن الاولى الاول لما ذكرناه
الشركة وعدم عمل المسند ومن ليس بطنا ان يحدث حتى احدث
بريح او بول او غايط ليس بطنه حتى يحدث كذلك وفي رواية
ثلث الدية على دماية الشجة عن ابي عبد الله ع اذا برئ الموضحة
ع تضمن ذلك وعمل بمضمونها الاكثر ونسبه المقنع الى الرواية
لضعفها ومن ثم اوجب جماعة الحكومة للاصل المتيقن وهو في
المتن في دية المنافع وهي بناية اشباه الاذن في ذهاب السمع
الدية كاملة وفي ذهاب بعضه بحسابه اي حساب الذاهب من
المجموع بحسب نظر الحاكم اذ لم يكن ضبط الناقص على اليقين وقيل
يقدر بالزمان فان جنى عليه فاذهب سمعه في ثلاثة ايام فالذاهب نصف
يوم او اقل او اكثر يوم فالثلث وهكذا ولو جنى عليه فذهب بعضه ثم
ذهب الباقي دخل دية الجناية في العقل بل يجب الديتان وان كان بضربة
واحدة ولو قطع له عضو اخر فذهب عقله ولو عاد
العقل بعد ذهابه واخذ ديته لم تسترد الدية لانه بذهابه سراية
فعلية عدوان حكم اهل الخبرة بذهابه بالكلية اتبع السلطان
في ذهابه فالحكومة الثالث القطع وفيه الدية اذا ذهب الاذنين
مع الباقي من عوده ولو ذهب من اهل الخبرة عوده ولو بعد
مدة انتظر فان لم يعد فالدية كاملة وان عاد فالارش لقضية

فوائد ولو شك زمانه في ذهابه فادعاه الجاني عليه وانكره المجني او
قال لا اعلم صدقه وحصل الشك في ذهابه اعتبر حاله عند الضرب
العظيم والرعد القوي والصحيح عند غفلته فان تحقق الامران ذهابه
وعدمه حكم بموجبه والا حلف القسامة وحكم له والكلام في ذهاب
البصر وقطع الاذن كالعدم من عدم التداخل وفي ذهاب السمع اعتبر
الاذنين فاجمع النصف نصف الدية ولو نقص جمعها من عيني انسان يجب
اجمع قيس الى الاخرى بان يشد الناقصة وتطلق الصحيحة ثم يصاح
به بصوت لا يخالف كيف كان صوت الجرس حتى يقول لا اسمع ثم يزاد
عليه ثانيا من جهة المزيد فان تساوت السماعان صدق ويوصل
به كذلك في الجهات الاربع كان ولد ثم يزيد الصحيحة وتطلق الناقصة
ويعتبر بالصوت كذلك حتى يقول لا اسمع ثم يكرر عليه الاختبار كما
مر وينظر التفاوت بين الصحيح والناقص ويؤخذ من الدية بحسبه
وليكن الجناية وقت سكون الهواء في موضع معتدل ولو
قضاها قيس الى البناء سئل من الجهات المختلفة بان يجلس قدامه
بحيث يصاح بها بالصوت المضبوط من سامة بعيده لا يسمعه
واحد منها ثم يقرب المنادي شيئا فشيئا الى ان يقول الاقرب
سمعت فيعرف الموضع ثم يقوم الصوت ويقرب الى ان يقول
المجني عليه سمعت فيضبط ثانيا من التفاوت ويكرر كذلك
ويؤخذ بنسبته من الدية حيث لا يخالف ويجبر الابتداء من
قرب كما ذكرنا الثالث منفعة ذهاب الابصار من العينين مع الدية

به وجماعة فيه الدية كغيره من الحواس ولدخوله في عموم قوله صلى الله عليه وسلم كل ما في الانسان منه واحد ففيه الدية ونسبه الى القبول لعدم دليل عليه بخصوصه والشك في الدليل العام فانه كما تعذر منه مقطوع ويرجع فيه عند الجناية التي يحتمل الامرين الى دعواه مع الايمان لانها تعذر القسامة لتعذر اقامة البينة عليه وانتفاء منه الحر يرجع بالاشياء المرة المغرة ثم يرجع مع الاشياء الايمان مع دعواه انتفاءها يقضي الحاكم بعد تخليفه بما يراه من الحكم

قريبا على القول السابق الثاني في تعذر الاذان للخبر في حالة الجماع الدية لفوات الماء المقصود للنسل وفي معناه تعذر الاجمال والاجمال وان نزل الخبر لفوات النسل لكن في تعذر الحمل دية المرأة اذا ثبت استناده ذلك الى الجناية والحق به اجمال الاذان اذا جامع لو فرض مع بقاء الاشياء والاجمال وهو بعيد ولو فرض فالمرجع اكبر فيه مع وقوع جناية تحتمل مع القسامة لتعذر الاطلاع عليه من غيره

التاسع في سلس البول وهو ان لا يمسك بوله ساعة تمكنا لضعف القوة الماسكة له بحيث يغلبه على المشهور والمستند رواية عياش بن ابي ربيعة وهو ضعيف لكنها مناسبة للمستند من فوات المنفعة المقدرة ولو انقطع فالحكومة وقيل ان دام الى الليل ففيه الدية فان دام الى الزوال فنصف الدية والى ارتفاع النهار ففيه ثلثا الدية ومستند التفصيل رواية عن عمار عن الصادق عن علي عليه السلام الاول بدنه الحيض وهو يوم وليلة بانا المراد معاودته كذلك في كل يوم كما انه منه الصلاة في كل يوم

الظريق الحنجرة وهو غلط وطالح بن نصير وهو كذاب قال فلوا انتقل الى الفصيل فصر بثبات الاذن في جمع الصوت حيث لا دوام الفاض في ذهاب الصوت مع بقاء اللسان على اعتداله وتكمن التقطيع والرد بعد والدية لانه من المنافع المتحدة من الانسان ولو ذهب معركة اللسان فدية واللسان لانه في معنى شلله ويدخل دية النطق الحروف في الصوت لان نسبة الصوت اقيها النطق مع احتمال عدم المغايرة الثالث في النجاج بكسر النون جمع نجة بفتحها وهي الجرح المختص بالرأس والوجه ويقتضي بنوعيه جراحا بقول مطلق وقد بينها فاخرج من الاقسام الثانية من الاحكام وسمي النجاج فيما يتناول الحارصة وهي القاشرة للجلد وفيها بعير والدامية وهي التي تخطم الجلد وتاخذ شيئا من اللحم يسيرا وفيها بعيران والباضعة وهي الاخذة كثيرا من اللحم ولا تبلغ سمحاق العظم وفيها ثلثة ابعرة وهي المسماة عند الاشهر وقيل ان الدامية هي الحارصة وان الباضعة هي الدامية بالمعنى السابق واتفق الفقهاء على ان الابعرة الا لفاظ موضوعة لثلاثة سنات وان واحدا منها مراد في الاخبار مختلفة ايضا ففي رواية منصور بن حازم عن ابي عبد الله عليه السلام في الحارصة وهي الخدش بعيرونة الدامية بعيران وفي رواية مسمع عنه عليه السلام في الدامية بعير وفي الباضعة بعيران وفي المسماحة ثلاثة وما الاعطف يدل على الاول والثانية على الثاني والنزاع لفظي والسمحاق بكسر السين المهملة

واسكان الجيم وهي التي تبلغ السحاق قيل وهي الحايلة او قبيل المنتهية للعظم
لانتشارها وفيها ايضا امرة والموضحة وهي التي تكشف عن وضح
العظم وهو بياضه وتقشر القحاف وفيها خمسة امرة والهاشمة
وهي التي تهشم العظم اي تكسره وان لم تستوعب بجرح وفيها عشرة
امرة ابدا عاملي ما نسبته ما يونح منه الدية الكاملة من ثنايا الخاطر
والقبون والحق والاولاد اللبون فالعشرة هنا بنات مخاض وابنا
لبون وثلث بنات لبون وثلث حقق ان كان خطاء او تابع
فيه ما يونح في الدية الكاملة ان كان شبها او الخطاء فكون ثلث
حقق وثلث بنات لبون واربع خلف حوامل بناء على ما ذكر عليه
صحيح ابن سنان من التوزيع واما على ما اختاره المصنف فلا يتحقق
بالمخبر ولكن ما ذكر ناه مستفيض ايضا لانه زيد سنا في معتبر
والمنقلة بنقد بالقاف مكسورة وهي التي تخرج العظم
انما بان ينتقل عن محله الى الجراحة وبسقط قال المبرد المنقلة ما يخرج
منها عظام صغار واصله من النقل بالتحريك وهي الحجارة الصغار
وقال الجوهري هي التي تنقل العظم اي تكسره حتى يخرج منها فراش
العظام بفتح الفاء قال وهي عظام رقاق تلي القحف فيها خمسة
عشر بعيرا والمأمومة التي تبلغ ام الراس اعني الجزء الذي يحمي الدماغ
بكسر الدال ولا تفتحها وفيها ثلثة وثلثون بعيرا على ما دل عليه
صحيح الحلبي وغيره وهو كثير من الاخبار وفيها صحيح معاوية بن وهب
فيها ثلث الدية فرتوي ثلث بعير وقد يجمع بينهما بان الواجب بالثلث

ما اسقط منه الثلث ولو وضعها من غير الابل لزمه كمال الثلث مخيرا في
وجوب الثلث واما الدامغة وهي التي تخرق الجائفة للدماغ وقد
تعدم بها السلامة من الموت فان ثبت بها فالدية وان عرض انه سلم
قيل يزيد ت محكومة على الدامغة لوجوب الثلث بالاية فلا يسقط الواجب
من حق اخر وهو غير متجرد فالحكومة وهو حسن فهذه جملة الجراحات
المختصة بالراس المشتملة على سبعة اسماء ومن المواضع الجائفة وهي
الواصلة الى الجوف من اي الجهات كان ولو من ثغرة النحر وفيها ثلث
الدية باضافة ثلثا البعير هنا اضافا وهي المنافذة فانه الانف يجب
ثلث الخمس معا ولا تتعدد ثلثا الدية فان صلحت فالدية وفي
الدية وفي المنافع في الحلق الخمس خاصة عشر الدية ان صلحت الا
هذه من الدية لانها على المنصف فيها والمستند كتاب طريف كذا
الطاق الحرشية احرجها كاهنا والمنصف فيه كتاب ابن الصلت وفي
شق المنخر حتى يبدو الاسنان ثلث ديتها سواء استوعبها الشق
ام لا ولو بدا بعض احد المنخرين فحكومة وفي شق احدهما ثلث ديتها الا ان
يتراءه فان زالت فحسنها استنادا الى الكاتب غريب وفي احراد الوجه
بالجناية من لطمة وشبهها دينار وصف وفي احمراره ثلاثة ارباعه
وفي اسوداده ستة ارباعه رواية اسحق بن عمار والمشهور ان نظره الجناة
الثلث وفي اليدين على النصف من الغاية خالية عنه وظاهرها ان
ذلك ثبت بوجود اثر الحمرة ونحوها من الوجه وان لم يسو عبه
ولم تدم فيه وقد قيل باشتراط الدوام والاقتراش ولو قيل

الارش مطلقا لضعف المستند لم يكن اجماع كان حسنا وقد
حكم الزوق الى غير ذلك من الاعضاء التي دية اقل كاليد والرجل بل
الاصبع وجعل ذلك تقديره فهل يجب فيه بنسبة دية الى دية
الموضع بنسبة ما وجب في البدن الى الوجه وجعل ما ضعف ما
الاصل كان ثلث هذه الاحكام لضعف واطلاق الحكم يشمل
الذكر والانثى قيدنا وان قرن الشيخ الانثى عليه ايضا
ودية الشجاج المتقدمة في الوجه والرأس سواء لما تقرر من انها لا تختلف
الا بحلها وفي البدن بنسبته دية الصوف الراس فهي ظاهرة اليد
نصف بعير وفي المأمومة ثلثها ضعف عشرة وهكذا وفي الباضعة
في شئ من الجراحات رجل ما ئة دينار على قول الشيخ وجماعة ولم نقف
على مستند وهو مع ذلك يشكل بما لو كانت دية الطرف مقصورة
عن المائة كالانملة اذ يلزم زيادة دية الناقص فيها على دية بل
دية المملثة حيث تشمل الاصبع على ثلث وبعاضها بينهم بعضهم
فيه كالدية ولا بأس به ان تعين العمل باصله ويعضده ان الموجود في
كلب طريف ليس مطلقا كما ذكروه بل قال ان في الخدا ذا كانت فيه
نافذة وفي منها جوف فلم فدينها مائة دينار وتخصيصهم الحكم بالذكر
يقتضي ان المراة ليست كذلك فيجب الرجوع فيها الى الاصل بل ورد
ان حكم الشجاج في نفسه وثبوت خمسين دينارا على النصف كالدية
وفي بعض فتاوى العلامة ان الانثى كالذكر في ذلك حتى في ان فيها
مائة دينار ايضا وكما ذكر من الدينار فهو منسوب الى صاحب الدية

الشامة والمراة الكاملة وفي اليد والرجل نصف الدية
ره على الكتاب في تفسيره بالبنان ما ذكر فيه لفظ الدينار من الاجناس كما
والاحمر والاخضر فهو واجب الرجل الكامل والمراة الكاملة فاذا
انفق شئ ذهبي او عبد اخذ النسبة مثله المتافذة فيها مائة دينار
فخمس الذقن ثمانية وثلاثون دينارا وفي العين عشر قيمته وكذا البانة وهي
المحكومة والارش فيما لا تقدير له دية واحد وعشرون تقوم المجني عليه
مملوكا وان كان حرا اعتبر بما صحيحا على الوصف المشتمل عليه حالة الجناية
وبالجناية وقت احدى القيمتين الى الاخرى ويؤخذ من الدية
او دية المجني عليه كيفما تفاوت بينهما فلو قوم عبدا صحيحا بعشرة
ومعيبا بتسعة ويجب الجناية عشرة ديات الحر وجعلنا العبد اصلا في الحر
في ذلك كان ان الحر اصلي لزمه المقدور فلو كان المجني عليه مملوكا
استحق مولاه التفاوت بين القيمتين ولو لم ينقص بالجناية كقطع
السلم والذكر وجب المراة فلو تساوى الامران بنقص حين الجناية بسبب
الالم يجب ما لم يبق عيبا فتجب فيه ما تة ولو كان المجني عليه قبل ذلك
اعرج اخشى شكلا مضر نصف دية ذكر ونصف دية انثى لان
المستوفى وجوحر فيما لا يبلغ ثلث الدية كجرح الذكر كالانثى وفيما
بلغه ثلثه ارباع دية الذكر بحسبه ومن لم يعلم الحاكم وليس
بعض الزمن المعد واخذ الدية ثلثة الخطاء والشبه وقبل لا قائل
الشيخ ما نقله والمحقق والصلاة بل كاد يكون اجماعا ليس للعفو
عن القصاص وكما الدية لصحيح ابن ولا دعن الصادق في الرجل

يقتل وليس لولي الامام ان يعفو ولا ان يقتل
وباخذ الدية وهو بيناول العمد والخطاء وذهب ابن زيد الى
جواز العفو عن القصاص والدية كغيره من الاولياء بل هو اولى للحكم
ويظهر من المتن الميل اليه حيث جعل المنع قولا وحيث كانت الرواية
صحيحة وقد عمل بها الاكثر فلا وجه للعدول عنها **الفصل الرابع في**
النوائع وهي اربعة **الاولى** دية الجنين وهو الحمل الذي ولج فيه
الروح باستهلاله فيه من الاجتنان وهو الستر فهو بمعنى المحمول في البطن
اذا استقرت في الرحم واستعدت للنشو عشرون دينارا وكفى
بثوبتها للعشرين عرفا لا لقاء في الرحم مع تحقق الاستقرار وهو اوفر
اعاقوع المجاسم المدلول عليه بالمقام مفرغ وان كان هو المراد
فمرسل نضر ة دينار بين ازدجين املأة ولو كان المفرغ المراد فلا
شئ لها ولو انعكس انعكس ان قلنا بوجوب الدية عليه مع الرسل
اختيار الكل لاقوى عدمه وجواز الفصل وقد تقدم وفي العلقة
وهي القطعة من الدم تحول اليها النطفة اربعون دينارا وفي المضغة
وهي القطعة من اللحم بقدر ما تضغ ستون دينارا وفي العظم وهي
تخلقه من المضغة ثمانون دينارا وفي انبات اللحم عليها وولوج الروح
مائة دينار وكان الجنين ذكرا او انثى ومستند القبيل اخبار كثيرة
منها صحيحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع وقيل بنصف عشر ديته
غرة عبد او امة صحيحا لابيلغ الشحيحة ثمنه ولا ينقص عن سبع سنين
لرواية ابي بصير عن ابي عبد الله ع والاول اشهر فتوى وعملا

ذكرا ديته ان كان الجنين ذكرا او متولدا من ذكر ومن انثى ولحقا بها فيما لو
دون عشر دية ابيه كما ان المائة عشر دية المسلم وروي ضعيفا
عشر دية امه ولو كان مملوكا فعشر قيمة الام المملوكة ذكرا كان ام
مسلما كانا او كافرا اصابا بالمباشرة ولو تعدد ففي كل واحد عشر
قيمتها كما مر دية ولو كان حرا ولا كفارة هنا او بنية قتل الجنين
في جميع احواله لان وجوبها مشروط بحياة الفصيل ولو ولجه الروح
دية كاملة للذكر ونصف للانثى وان خرج ميتا مع تيقن حيوته
في بطنها فلو احتمل كون الخروج لريح ونحوه لم يحكم بها ومع الاشتباه
اي اشتباه حاله هل هو ذكر او انثى ففي الجانية نصف الديتين
دية الذكر ودية الانثى لصحيحة عبد الله بن سنان وعزها وقيل
يقرع لانها لكل امر مشكل وضعف بانه لا اشكال مع ورود
النص الصحيح بذلك وعمل الاصحاب حتى قيل انه اجماع ويتحقق
الاستهلال بان تخرج الحياة وعورتا الولد معها ولم يخرج مع السلم
تبقى الحيوة اي حيوة الجنين على موته اما سقط ميتا فلا دية
اصلا وعدده فلا اثر له ويجب الكفارة بقتل الجنين حيث يلج الروح
كالمولود وقيل مطلقا سواء المباشرة لقتله لاسم التسبيب كغيره
وفي اعضائه وجراحاته بالنسبة الى ديته ففي قطع يد جنين ذكرا
او انثى طار عشر دينار وهكذا ولو ظهر بكل الجناية مقدورا لارش
هو فاوت ما بين قيمته صحيحا ومجنيا عليه بتلك الجناية من سير
دية ولد ذلك المال الاوجب فالاوجب ويعتبر قيمة الام لو كانت

امة عند الجناية لانتهاء وقت تسلمي الضمان لا عند الاجهاض وهو الاوجه
وفي دية الجنين بنة مال الجانية ان كان القتل عمدا حيث لا يقتل
به او شبهها بالعمد والا فعلى العاقلة كالموجود وحكمها في التبسيط
والتاجيل كغيره وفي قطع راس البالغ المسلم الحر مائة دينار وفي
بنة ذلك الرجل والمراة والصغير والكبير للاطلاق والمستند اخبار
كثيرة منها حسنة ابن خالد عنا في الحسن ثم وفيها ان دية الجنين
في بطن امه قبل ان يتشاء فيه الروح وقد عرفت ان المذكر والانثى
فيه سواء وفي جزء جزء منه الكليني مرسلا عن الصادق وعن انه اخذ يزيد
المصور حيث قطع بعض عليه راس اخر بعمده وعلل وجوب المائة
بان في الخطمة عشرين دينارا وفي العلماء عشرين وفي الصفة عشرين
وفي العظم عشرين قال فتراث اذا خلق الخرز وهذا هو ميت بغرة
قبل ان ينفخ فيه الروح وفي مقلة جنينا وفي شجاجه وجراحه
جنينة فمن قطع يده خمس دنانير وفي قطع اصبعه عشرة فما بقي
في خاصرة دينار وهكذا وهذه الدية ليست لورثته بل لاقرب رحمه
وجوه القرب عن البيت الاخبار المذكورة فادقها بينه وبين الجنين
حيث تكون ديته لورثته لان الجنين مستقبل مرجو فصار قابل الحيوة
عادة بخلاف الميت فانه قد مضى وذهبت منفعته فلا شئ به بعد
موته فصارت ديته بذلك المثابة لا لغيره يجج بها عنه ويفعل بها
ابواب البر والخير من الصدقة وغيرها وقال المرتضى تكون لبيت المال
والعمل على ما دلت عليه الاخبار ولو لم يكن الجناية مقدرا احد

الارش ولو كان حيا لسقط ما في الدية وبلغ بين الراس بل قطع ما
لو كان حيا لم يعش مثله فالظاهر وجوب بانة دينار ايضا عملا بالاخبار
وهل يفرق هنا بين العمد والخطاء كغيره وحتى الجنين بحمله
الاظهر نعم التفصيل بعد الجناية على الاوجه فان لم يكن حيا كالجنين
وعدم ميل يجب على الجانية مطلقا وقوفا فيما خالف الاصل على موضع
اليقين حتى بدا بالاطلاق الاخبار والمشهور بان الدية على الجانية
مع ترك الاستفصال في تلك الاخبار عما اذا كان الحمل لابيه او لغيره
وهل يجوز قضاء دينه من دية امه او جنينها من تضم وجهان
اظهرهما الاول وفي وجوب الترو وكونه قضاء الدين سلوك الجمع
بين الادلة وبين ان يقضيه بقضاء دينه الحي ويتبع بحر وجوه في
الترك في اعظمها وكان من جملتها قضاء دين الغارم وعتق
جملة افراده وهذا اقوى ولو كان الميت ذميا ضمن بانة او جنينا
عشر قيمته وينتقد في بهائمه كالحر للمجوسي والمسلم الخ
محله في الخاصي حيث بدلت اناث العقل وهو اشد وسن الجمل
غالبا لانها تعقل الاول فشيئا وعلى الحق في الدية او يستحق الدية او يتخلص
العقل وهو البدرة وسميت الدية بذلك لانها تعقل لسان ولي المقتول
او من العقل وهو المنع لان الصغيرة كانت تمنع القاتل بالتسليم
في الجاهلية ثم سن عشر في الاسلام بالمال وهو من قرب بلغة
اقاتل الاب كالاخوة والاعمام وان كان فوقها وان لم يكونوا وارثين
في الحال وقيل من يرث ديته القاتل لو قتل ولا يلزم من الارث

من دیته شیئا مطلقا وقیل هم المستحقون لمیراث القاتل من
الرجال العقلة من قبل ابیه او امه فان تساووا تفاضلوا بالبنوة
الاب واخوة الام کان علی اخوة الاب اثلثان وعلی اخوة الام الثلث
وما اختاره المصنف هو الاشهر بین المتاخرین وستد الاقوال اغیر بقی
ولا تعقل المراة والصبی والمجنون والفقیر عند استحقاق المطالبة
وهو حلول اجل الدیة وان کان غنیا او عاقلا وقت الجنایة وان
وفی اجیبا من الدیة ویدخل فی العقل الجدود والاباء والاولاد وان
ان علوا او سفلوا الاتم اختص القوم وافقهم وادناهم ولو ایتسلم بن کمل
عن امیر المؤمنین تعقله القاتل الموصلی حیث کتب الی عامله یامره عن
قرابة فلان من المسلمین فان کان فی جبل یرثه بسهمه فی الکتاب لا
یحجبه عن میراثه احد من قرابته فان تعذر الدیة فی ثلث سنین الحدیث
وفیه سلمة ضعیف والاولویة هنا غیر ظاهرة لان حکم مخالف للاصل
والمشهور عدم دخول الزوجة فیه لاصالة البراءة وقد روی ان النبی
فرض دیة امراة قتلها الحوی علی عاقلتها ولم یذکر الزوج والولد
مع عدم القرائن التی یحکم بدخولهما المتن والجانی فان لم یکن فقیرا
فالمتن ثم عصبانه ثم من یتقرب به المتن ثم عصبات من یتقرب به
ولا یدخل ابن المتن وابوه وان علوا او سفل علی الخلاف ولو تساوت
المتن اشترکوا فی العقل کالارث فرع عدم جمیع فصلی فان الجریرة
ان کان فقیرا فی من لم یجمع علیه او قصر فاضافی من الامام من بیت
المال ولا یعقل القاتلة عمدا ولا شبیها به وانما یعقل الخطاء

المحض وکذا لا یعقل بهیمة اجنت علی انسان وان کانت جنایتها مضمونة
علی المالک علی تقدیر تقصیر وکذا لا تعقل العصیر قتل البهیمة بل
کسایر ما یتلف من الاموال وکذا جنایة العبد یعنی ان العبد لو قتل
انسانا خطاء او جنی علیه لا تعقل عاقلة جنایته بل تتعلق برقبته
کما سلف وتعقل الجنایة علیه او تعقل عاقلة المجنی علیه العبد
خطاء جنایته علیه کما تعقل جنایته علی الحر المعهود ضمان العاقلة الجنایة
علی الاذن وقیل لا تعقل العاقلة الجنایة علیه ایضا بل انما تعقل
الدیات والماخوذ عن البیعة لا دیة کسایر قیم الاموال المتلفة
ویقطع بهذه الظهور بنة باب العاقلة وجعله تعقیبا لقوله ثم لا تعقل
العاقلة عبدا والاجود الاول علیه نزل الحدیث ویحتمل فی قول
الدیات ایضا کثیرة من کثیرة واجمالا فاعقل العاقلة الاب
الحر المذکر مطلقا ان کان المتلف صغیرا او مجنونا او خطاء ان
کان بکلفا لا صغیرة من الاموال وان کان حیوانا او شمل اطلاق المصنف
ضمان العاقلة دیة الموضحة فما فوقها وما دونها وهو احد الاقوال محتمل
وفاقا ونسبة الثالثة خلاف معناه وهو ما اختاره المصنف قتل الجانی
غیر مقبول وحضر صحیح قال ابن ادریس عن انه لا یحمل علی العاقلة الا الموضحة فصاعدا
قال یقضی امیر المؤمنین عن انه لا یحمل علی العاقلة الا الموضحة فصاعدا
موتیا باصالة البراءة من الحکم المخالف وهذا هو الاشهر وعاقلة الذمی
نفسه دون عصبته وان کانوا کفارا ومع عجزه عن الدیة فالامام
لانه یودی الجریرة الیه کما یودی المملوک الضریبة الی مولاه فکان

غير الوارث وان خالفته كون على العبد لا يقتل جنايته لانه ليس مملوكا
محضا كذا علله وفيه نظر وتسقط الدية على العاقلة بحيث لا يزيد
الامام من خالفهم على الغني والفقير لعدم تقديره شرعا فيرجع الى
نظره عند وقبل للقاضي الشيخ نشاحد قوليه وجاء على العفو نصف
دينار وعلى الفقير دينار لقضاء قبيرة من الوابل على ذلك والمرجع
فيها الى العرف لعدم تحديدها شرعا والاول اجود والاقرب الترتيب
بحسب التوزيع فيأخذ من اقرب الطبقات او لا فان لم يحتمل تخطى الى
البعيد ثم الابعد وهكذا ينقل مع الحاجة الى المولى ثم الى عصبته ثم
الى مولى المولى ثم الى الامام ويحتمل بسطها على العاقلة اجمع من غير
اختصاص الاقرب لعموم الادلة وعلى القول بالتقدير يلزم الجاني
القريب الدية بالنصف والربع انتقل الى الثانية وهكذا الى الامام
فتحمل ان لم يكن له الا اخ فحسب اخذ منه نصف دينار والباقي على الامام
ولو قتل الاب ولده عمدا فالدية لوارث الابن ان اتفق ولا نصيب
للاب منها فان لم يكن لوارث سوى الاب فالامام ولو قتله خطأ
فالدية على العاقلة ولا يرث الاب منها شيئا على الاقوى لان العاقلة
تتحمل عنه جنايته فلا تعقل تحملها الدية فتح ان تحملها ليس لجنايته غير جنايتها
جنايتها ولو الاجماع على ثبوتها على العاقلة لغيره لكان العقل بالغ
ثبوتها عليهم مطلقا وقيل يرث منها نصيبه ارتفاعا بارث القاتل
خطأ هنا لعموم وجوب الدية على العاقلة وانتقالها الى الوارث و
حيث لا يمنع هذا النوع من القتل الارث يرث الاب هنا اجماعا و

الدية

ضبة عليه بالعمد ولو قلنا ان القاتل خطأ لا يرث مطلقا او
من الدية فلا بحث وكذا القول لو قتل الابن اباه خطأ انتهى
في الكفارة الآمرة القاتل بسبب القتل مطلقا وقد تقدمت في
كتابها انها كبيرة مرتبة في الخطأ وشبهه وكفارة جمع في العمد
ولا يجب مع التسبيب كمن طرح حجرا فعثر به انسان فمات وجب
بحيث انه غير بحكمه فهلك بها ادق وان وجبت الدية وانما
تجب مع المباشرة وتجب بقتل الصبي والمجنون ممن هو بحكم المسلم
كما يجب بقتل المكلف وينوي فيهما الذكر والانثى والحر والرقيق
الصبي والمملوك القاتل وغيره لا بقتل الكافر فان كان ذميا او
معاهدا وعلى التفصيل كين تقتل وان كمن واكل وحد كفارة
كلا ولو قتل القاتل قبل التكفير اخرجت الكفارات الثلث من اصل
ماله ان كان له مال لانه حق مالي فيخرج من الاصل وان لم يوص
به كالدين وكل اكل من عليه كفارة مالية فمات قبل اخراجها
وغلبوا عليها فهذا جان ماليا وان كان بعضها بدنيا كالصوم
لانها بدنية معنى عبادة واحدة فيرجح فيها حكم المال كالحج وانما
قيدنا بالعمد لان كفارة الخطأ وشبهه مرتبة والواجب حقيقي
ماليا كالعتق والاطعام وبدنيا كالصيام والحقوق البدنية
لا تخرج من المال الا مع الوصية بها ومع ذلك تخرج من الثلث
كالصلوة وحج فالقاتل خطأ ان كان قادرا على العتق او عاجزا
عنه وعن الصوم اخرجت الكفارة من ماله كالعامد وان كان

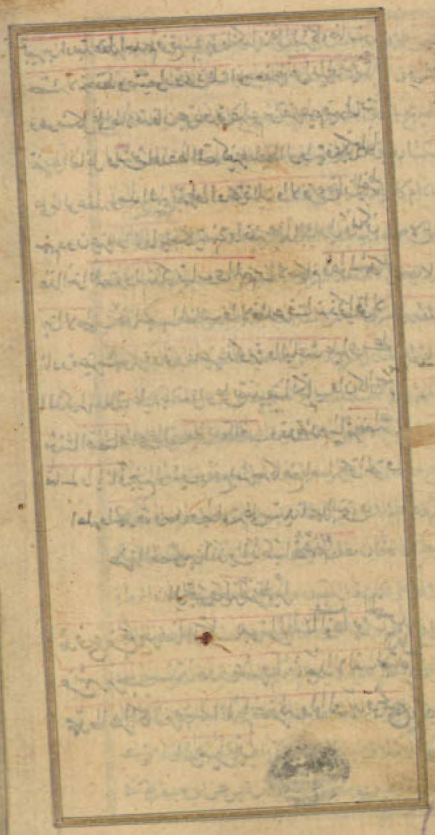
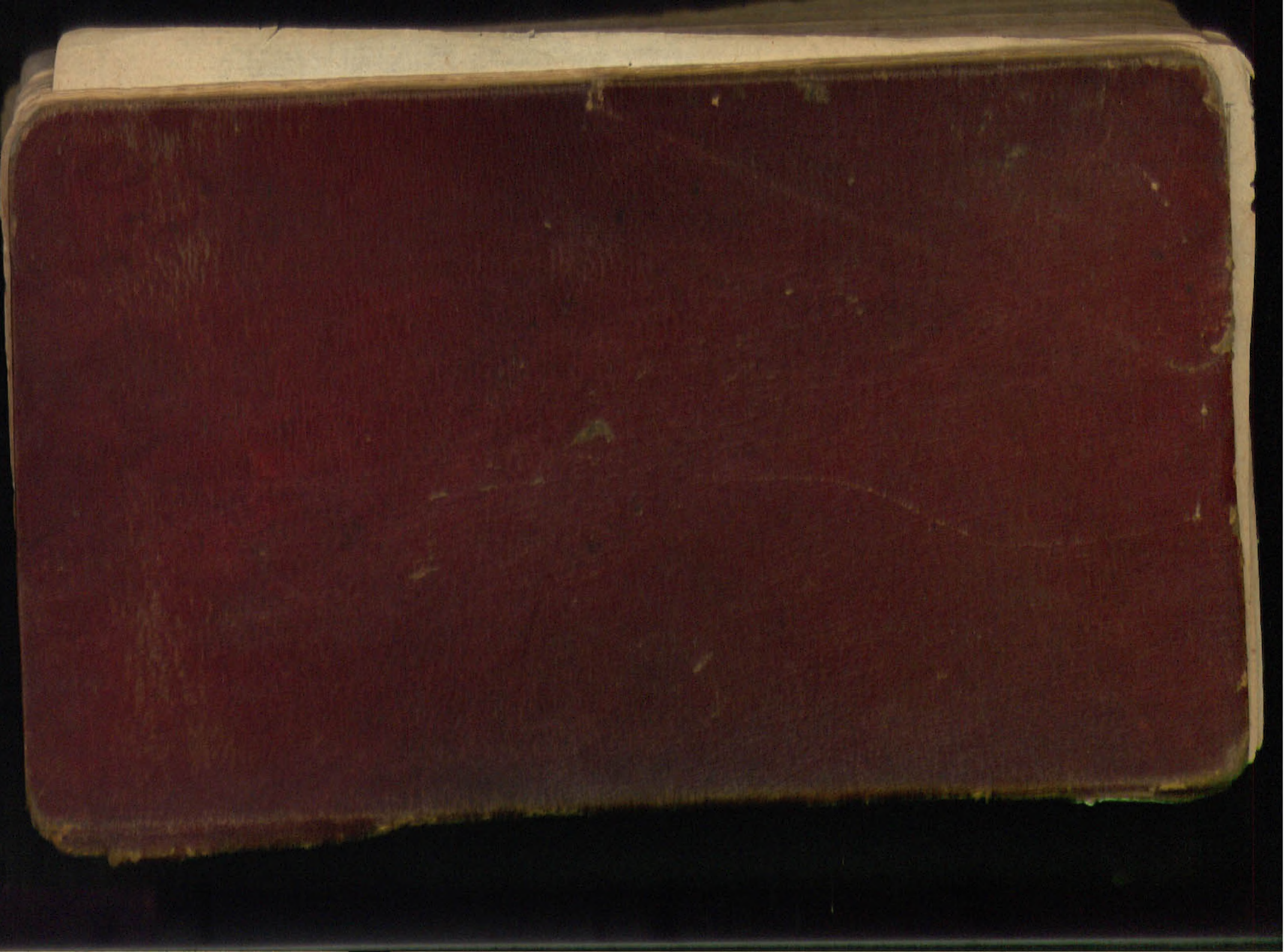
في العمد والشبه قبل التكفير

فرضه القوم لم تخرج الامع الوصية فلم افد الا فخار بغير فعل
التفصيل **ترجيح** والجناية على الحيوان الصامت من اتلف ما
يقع عليه الزكوة سواء كان ماكولا كالابل والبقر والغنم او كالخيل
والبغال والحمير بها اى بالتزكية بغير اذن ربها لكن فعليه ارشه وهو
ما بين قيمته حيا ومذكى مع تحقق المضار لا قيمته
لان تذكيته لاستدراكه فلا محل لها بالتلف غالبا ولو فوض عدم
القيمة اصلا لكن خبر به بدية لا يرغب احد في شرائه لزمه القيمة لانها
حق متقدر بالنصاب وليس للمالك مطالبته بالقيمة كملا ودفع البقرة
الاقرب لاصالة البراءة فيما زاد على الارش ولانه باق على
ملك مالكه فلا ينتقل عنه الا بالتراضي من الجانبين وخالف في
ذلك الشيخان وجماعة فخيروا المالك بين اخذ ما بالقيمة يوم الاتلاف
وتسليمه اليه وبين مطالبته بالارش نظرا الى كونه عوض المعظم
مناقضه ضارا كالشاة وضعفه ظاهر ولو اتلف المقدر لها فضيلة قيمته
يوم تلفه ان لم يكن غاصبا لانه يوم تفويت ما ليثه الموجب للضمان
ويوضع بها ما لا قيمة من الميتة كالشعر والصوف والوبر والريش
وفي الحقيقة ما وجب هنا عجز الارش لكن لما كان المحوج اكثر
القيمة اعتبرها ولو كان المتلف غاصبا فيشكل وكذلك وقيل يلزمه
اعلى القيم من حين الغصب الى حين الاتلاف وهو قوي وقد
تقدم فمن ثم اهمله ولو تعيب بعضه مزمنا ان يتلف كان يقطع
بعضا صغيرا او جرحه او كسر شيئا من عظامه فالاكد الارش وكذا

حيوانه مستقرة ولا فالقيمة على ما فصل وكذا لو تلف بعد ذلك بالجناية
واما لو اتلف ما لا يقع عليه الزكوة فوكلب الصيد ويعود ذكرها
على الاشهر رواية وفتوى وقيل قيمته كغيره من الحيوان القيمي اما
لعدم ثبوت العقد او لرواية السكوني عن الصادق ان امير المؤمنين
عليه السلام حكم فيه بالقيمة وبين المثليين بون بعيد وحمله الشيخ على
نظر الى ضعف قاتل رواية وهو نسبته الى سلوق قرية باليمن كثيرة
كلابها صلبة وانيابها تؤثر على الحمام مطلقا الشابهة وبه
كلب الغنم كبش وهو ما يطلق عليه اسم الغنم تحديدا سنه شرعا كما
لغة لرواية ابي بصير عن احدهما عليهما السلام وقيل والضأن الشيخان
وابن ادريس وجماعة بلغه قيمة عشرون درهما لرواية ابن فضال
عن بعض اصحابه عن ابي عبد الله عليه السلام وهي ضعيفة مرسلة والجهن
ابن ادريس لما تقرر من حجية الواحد مطلقا كيف يذهب هنا الى ان
لكن تعليله استدلالا على ما توهمه من الاجماع لا الى الرواية وفي قوله
الشان الواجب بخصوص القيمة كما مر وبه كلب الحايط وهو البستان
وما فيه من عشرون درهما على المشهور ولو تلف على مستنده
فالمثل بالقيمة الجوهرية وبه كلب الزرع قفيز من طعام وهو في رواية
ابي بصير المتقدمة وحمله بعض الاصحاب الحنطة وهو حسن
ولا تقدير لما عداها والاصح على قاتلها وشمل اطلاقه كلب الدار
وهو اشهر القولين فيه وبه رواية ابي بصير عن احدهما عليهما السلام
ان في كلب الاهل قفيز من تراب واختاره بعض الاصحاب ما المحرر

فيضمن للمرتهن مع الاستاذية بقيمة عند مستحليه ان المنه وبارته
كذلك ان اطلعه وكذا لو اطلعه المسلم عليه اى على الدقيق المستتر وتركه
التصريح بالدقيق لظهوره ولعل التصريح كان اظهر خبرا والا لطوح
استناده بذلك فلو ظهر منها شيا فلا ضمان على المسلم فيما
كان ام كافرا فيما ويضمن الغاصب قيمة الكلب السوقية لا ثمنه لو اخذ
باشل الاحوال وجانب المالية معتبر في حفظه مطلقا فجاز في الجاني
فانه لا يضمن الا المقدر الشرعي وما يضمن الغاصب اقيمة ما لم يضمن
عن المقدر الشرعي فيضمن المدبر جملة ويضمن الغاصب اكثر الامرين
من القيمة والمقدر الشرعي ويضمن صاحب الماشية جناية الليل لانها
على المشهور والمستند رواية السكوني عن ابي عبد الله ع عن ابيه
قال كان على ع لا يضمن ما افسدت بهائم نهارا وجعل على صاحب
الزرع حفظه وكان يضمن ما افسدت ليلا ورد ذلك عن النبي ع
وسنهم وهم جلة المتاخرين كابن ادريس وابن سعيد والعلامة في بعض
المتقدمين في الضمان مطلقا ليلا ونهارا اما استضعافا للرواية
او حملها على ذلك قال الشيخ ره والحق ان العمل ليس على هذه الرواية
بل اجماع الاصحاب ولما كان الغالب حفظ الماشية ليلا وحفظ الزرع
نهارا خرج الحكم عليه وليس في حكم المتاخرين ردا لهذا الخبر
فلا ينبغي ان يكون الاختلاف هنا الا في مجرد العبارة عن الضابط
اما المعنى فلا خلاف فيه ثبوتا ولا يحتوما فيه وكيف كان فالاولى
اعتبار التفريط وعدمه وروى محمد بن قيس عن ابي جعفر ع في

تضمين ابن بقر عقله احدهم فوقع في بئر فانكسر ان على الشركاء ضمان
خصته لانه حفظ وضيعوا وروى ذلك ابو حمزة عن امير المؤمنين ع
وهو مشكل على اطلاقه فان بعضهم وقع عن تفريطهم فيزيل من
تفريط العاقل وسن ضمانه وردها المتكثرة بلفظ الرواية ويمكن حملها
على ما لو عقله وسلمه اليهم فقرطوا او نحو ذلك والا فروى ضمان المفرط
منهم دون غيره والرواية حكاية فعل واقعة محتملة للتاويل ويمكن
هذا اخوا للمعتبرة ولم نذكر فيها سوى المهم من الاحكام وهو المشهور
بين الاصحاب هذا بحسب الغالب والا فقد عرفت انه ذكر اقوالا
نادرة غير مشهورة وفروعا غير مذكورة والباعث عليها ى على
المذكور الدليل عليه بالفعل او على تصنيف الكتاب وان كان ايضا
مؤنثا اقتضاه اى طلب بعض الطلاب وقد تقدم بيانه فغفر الله
تعالى لنا ولهم ولجميع المؤمنين ونفع بشرحه كافة بمحله الحق و
اهله والحمد لله وحده وصلوته على سيدنا محمد النبي و
عترته المعصومين الذين اذهب الله عنهم
الرجس وطهرهم تطهيرا

قد فرغ من تحرير هذا الكتاب بعون الملك الوهاب على يد الخاطي
في شهر رجب سنة احدى عشر وماية بعد الالف العبد الذليل
محمد طاهر الكازروني غفر له ولوالديه ولجميع
المؤمنين امين

مجلس شوراى ملى